

Making Family Child Care Work: Strategies for Improving the Working Conditions of Family Childcare Providers

by

Rachel Cox



Policy Research
Recherche
en matière de politiques



Status of Women
Canada

Condition féminine
Canada

Canada



**Making Family Child Care Work:
Strategies for Improving the Working Conditions
of Family Childcare Providers**

by
Rachel Cox

The research for and publication of this study were funded by Status of Women Canada's Policy Research Fund. The views expressed in this document are those of the author and do not necessarily represent the official policy of Status of Women Canada or the Government of Canada.

January 2005

Status of Women Canada is committed to ensuring that all research conducted through the Policy Research Fund adheres to high methodological, ethical and professional standards. Each paper is anonymously reviewed by specialists in the field, who provide comments on:

- the accuracy, completeness and timeliness of the information presented;
- the extent to which the methodology used and the data collected support the analysis and recommendations; and
- the original contribution the report would make to existing work on this subject, and its usefulness to equality-seeking organizations, advocacy groups, government decision-makers, researchers and other target audiences.

Status of Women Canada thanks those who contribute to this peer-review process.

Library and Archives Canada Cataloguing in Publication

Cox, Rachel, 1965-

Making Family Child Care Work. Strategies for Improving the Working Conditions of Family Childcare Providers

Text in English and French on inverted pages.

Title on added t.p.: Pour en faire un véritable emploi, des stratégies pour améliorer les conditions de travail des responsables de service de garde en milieu familial.

Available also on the Internet.

Cat. no. SW21-115/2004

ISBN 0-662-86410-9

1. Family day care – Government policy – Canada.
2. Self-employed women – Government policy – Canada.
3. Self-employed – Government policy – Canada.
4. Sex discrimination against women – Canada.
- I. Canada. Status of Women Canada.
- II. Title.

HQ778.7C3C69 2004

362.71'20971

C2004-980294-1E

Project Manager: Beck Dysart and Jo Anne de Lepper, Status of Women Canada

Publishing and Translation Co-ordinator: Cathy Hallssey, Status of Women Canada

Editing and Layout: PMF Editorial Services Inc. / PMF Services de rédaction inc.

Translation: Lynn Kaye

For more information contact:

Research Directorate

Status of Women Canada

123 Slater Street, 10th Floor

Ottawa, Ontario K1P 1H9

Telephone: (613) 995-7835

Facsimile: (613) 957-3359

TDD: (613) 996-1322

E-mail: research@swc-cfc.gc.ca

This document is also available for download
on the Status of Women Canada Web site
<<http://www.swc-cfc.gc.ca/>>.

ABSTRACT

The vast majority of Canada's 170,000 family childcare providers do not have access to the protection and benefits of labour and employment laws. In the regulated sector, the delivery model for family child care varies from one province to another. In several provinces that use the family childcare agency model, childcare services are structured to circumvent labour and employment laws by avoiding the establishment of an employment relationship between the agency and the family childcare provider. Given, on the one hand, the precarious employment status of these providers and, on the other hand, the impact of this precariousness on the quality of childcare services, this report provides recommendations for extending, to all regulated childcare providers, the protection afforded by certain social security schemes.

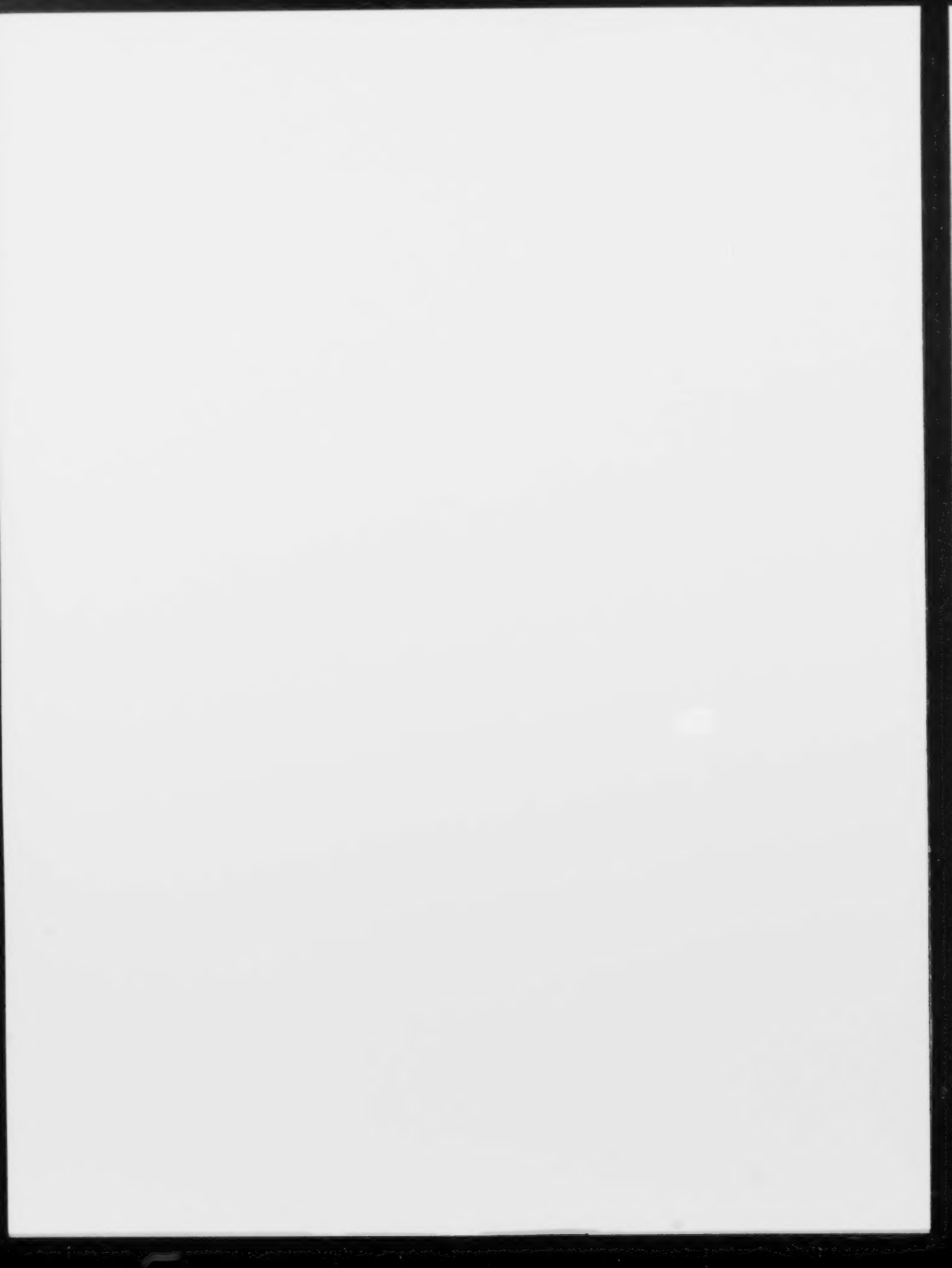


TABLE OF CONTENTS

LIST OF ACRONYMS	ii
PREFACE	iii
ACKNOWLEDGMENTS	iv
EXECUTIVE SUMMARY	v
INTRODUCTION	1
Methodology	4
Notes	5
1: THE SIGNIFICANCE OF EMPLOYMENT STATUS	6
General Setting	6
Family Childcare Services in Context	12
Previous Recommendations for Improving the Working Conditions of Childcare Providers with Respect to Labour and Employment-Related Legislation	21
Notes	25
2: ELIGIBILITY FOR BENEFITS AND PROTECTION UNDER LABOUR AND EMPLOYMENT-RELATED LEGISLATION	29
The Work Setting of Family Childcare Providers	30
Maternity and Parental Benefits	34
The Canada Pension Plan and the Quebec Pension Plan	40
Workers' Compensation	47
Employment Standards	53
Pay Equity	58
Notes	63
CONCLUSION	74
Note	76
LIST OF RECOMMENDATIONS	77
APPENDICES	
A: Chronology of Decisions Regarding the Employment Status of Family Childcare Providers Affiliated with an Agency or Centre de la petite enfance	79
B: Description of Family Childcare Providers' Working Conditions with Reference to Criteria for Determining Employment Status	81
C: List of Persons Consulted	96
D: List of Statutes and Regulations	98
BIBLIOGRAPHY	100

LIST OF ACRONYMS

CCCF	Canadian Child Care Federation
CCRR	Childcare Resource and Referral Program (British Columbia)
CRRU	Childcare Resource and Research Unit
CPE	<i>Centre de la petite enfance</i> (Quebec)
CPP	Canada Pension Plan
CSST	<i>Commission de la santé et de la sécurité du travail</i> (Quebec)
ECCE	Early Childhood Care and Education
LNR	Licence not required (British Columbia)
MCAWS	Ministry of Community, Aboriginal and Services (British Columbia)
MESF	<i>Ministère de l'Emploi, de la Solidarité et de la Famille</i> (Quebec)
MFE	<i>Ministère de la Famille et de l'Enfance</i> (Quebec)
QPP	Quebec Pension Plan (Quebec)
RRSF	Registered Retirement Savings Plan
SS	Subsidized spots

PREFACE

Good public policy depends on good policy research. In recognition of this relationship, Status of Women Canada instituted the Policy Research Fund in 1996. The fund supports independent policy research on issues linked to the public policy agenda and in need of gender-based analysis. Our objective is to foster public debate on gender equality issues, and to enable individuals, organizations, policy makers and policy analysts to participate more effectively in the development of policy.

The focus of the research may be on long-term, emerging policy issues or short-term, urgent policy issues that require an analysis of their gender implications. Funding is awarded through an open, competitive call for proposals. A non-governmental, external committee plays a key role in identifying policy research priorities, selecting research proposals for funding, and evaluating the final reports.

This policy research paper was proposed and developed under a call for proposals in September 2000, entitled *Women's Access to Sustained Employment with Adequate Benefits: Public Policy Solutions*. Other research projects funded by Status of Women Canada on this theme examine such issues as policy options for women in non-standard employment, support for single mothers and women with disabilities, and occupational health.

A complete list of the research projects funded under this call for proposals is included at the end of this report.

We thank all the researchers for their contribution to the public policy debate.

ACKNOWLEDGMENTS

My sincere thanks to the members of the Child Care Human Resources Round Table, which has since become the sector-based Child Care Human Resources Sector Council. In particular, I would like to acknowledge the Working Committee on this project: Maryann Bird, Louise Bourgon, Lee Dunster, Jamie Kass, Raymonde Leblanc, Francine Lessard, and Noreen Murphy. Their participation allowed me to benefit from their knowledge and long-standing reflections on the working conditions of family childcare providers.

The co-ordination work done by Maryann Bird and Hillary Nangle, of the Child Care Advocacy Association of Canada, was equally valuable.

I appreciate the generous collaboration offered by Stephanie Bernstein and Gilbert Nadon on the legal aspects of this study, and by the other resource people who helped me formulate my hypothesis on the eligibility of family childcare providers for the various benefits that derive from labour and employment-related legislation.

I am grateful for Josée Belleau's contribution to this report. Her perceptive reflections enriched my understanding of the reasons for the persistent undervaluing of the work done by childcare providers.

Finally, I thank Status of Women Canada for its financial support of the project. More specifically, I am grateful to Julie Cool, Jo Anne de Lepper, and Beck Dysart who, throughout this project, offered me support and greatly valued advice.

EXECUTIVE SUMMARY

In Quebec and in Canada, some 170,000 providers offer child care in their homes. Family childcare providers generally have a fairly low annual income. And, with rare exceptions, they do not have access to the benefits and protection of labour and employment laws.

During the last 20 years, thousands of providers in Canada have moved across the line that separates the informal sector of childminding in private homes and the formal sector of regulated family child care. Today, more than 15,000 providers offer regulated family childcare services. Those who choose to work in the formal sector must comply with a multitude of regulations, and they are required to have increasingly rigorous professional training. Yet despite the substantial increase in what is required of regulated providers, a fundamental contradiction remains: their income and working conditions continue to reflect the conditions that prevail for work typically done by women in the informal sector.

In the regulated sector, the delivery model for regulated family childcare services varies from one province to another. Within the *direct licensing* model, a government ministry grants a licence to, and supervises, the family childcare provider. In the *agency* model, the provider is recognized and supervised by an agency with a government licence. Generally, in the provinces that use the agency model, the employment status of providers has frequently been the object of litigation. In Ontario and Alberta, family child care has been organized in a way that prevents the creation of an employment relationship between agencies and childcare providers. Considerations regarding the development of the best possible quality childcare services (e.g., compulsory training, provider evaluation, equipment loans, regular visits to the childcare home) have been relegated to the background. Considerations regarding improved working conditions for providers, such as income stabilization, access to social benefits, and the possibility of greater personal support, have also been put aside.

In Quebec, the government adopted an altogether different approach. It did not compromise on the organization of family childcare services in order to prevent the establishment of an employment relationship between the *Centres de la petite enfance* (the counterpart to agencies in other provinces) and family childcare providers. Indeed, in a policy context of significant public funding of family child care, as is the case in Quebec, considerations of public spending accountability would decrease the probability of such a reorganization. A certain degree of control over childcare services and, consequently, over providers' work is appropriate. On the other hand, today, even though some family childcare providers' work is indeed under the control and management of a *Centre de la petite enfance*, the Quebec government is attempting to withdraw from providers any possibility of access to the benefits and protections of labour and employment laws. Once again, despite the considerable increase in requirements imposed on regulated family childcare providers, their working conditions remain precarious.

Unfortunately, stereotypes regarding women's work legitimize approaches that fail to recognize the true value of a family childcare provider's work. It is time to recognize the job

done by these providers for what it really is: real work. We hope our recommendations will serve as concrete tools for ensuring that their work receives the recognition it deserves.

This study examines three provinces representing different delivery models for regulated family child care: British Columbia (a direct licensing model), Quebec (an agency model) and Newfoundland and Labrador (a mixed model). Then, for five areas of law, (maternity and parental benefits offered under the *Employment Insurance Act*, the Canada Pension Plan/Quebec Pension Plan (CPP/QPP); compensation for workplace injuries; employment standards; and pay equity), we formulate a hypothesis about the current eligibility of family childcare providers.

More specifically, from a legal point of view, in principle the right to protection and benefits under labour and employment laws is contingent on the determination of employee status. However, regardless of the model used for delivering regulated family child care, almost all providers are currently considered to be self-employed.

Even so, in Quebec and Canada some exceptional measures have gradually been introduced into labour and employment laws, thus extending some social protection to the self-employed. Such measures are of particular interest to childcare providers. For example, consider the use of regulatory power to make it possible for family childcare providers to access benefits under the *Employment Insurance Act* in the same way that persons holding insurable employment can. Another example lies in the possibility of extending protection to regulated family childcare providers in the event of a work-related accident or illness. Already, some groups of workers who are vulnerable or engaged in activities in the public interest enjoy such protection, even though they are not considered to be employees.

In the final analysis, in any strategy that is geared towards the long-term improvement of the working conditions of regulated family childcare providers, it is impossible to avoid the question of public funding for child care. In the meantime, immediate demands for some measure of social protection for providers can only reinforce demands for better funding of child care, while at the same time contributing to increased recognition of the value of providers' work.

INTRODUCTION

In 1998, a sectorial study sponsored by the Department of Human Resources Development Canada (HRDC) disclosed that approximately 300,000 individuals, almost all women,¹ offered childcare services in Quebec and Canada. The study also indicated that approximately 170,000 workers in the sector were family childcare providers. More than 15,000 of them offered regulated family child care.² In Canada, family child care is the dominant model of child care for children aged five and under (Beach *et al.* 1998b: 10, 3), and employment in family child care represents one of the 10 most common jobs for women (Hughes and McCuaig 2000: IX).

Family child care is a complex job that combines the roles and duties of managing a small business with educating children and communicating with parents. In terms of educating children, the childcare provider's task requires emotional commitment and constant attention to the children in care. With respect to materials, regulated childcare providers have to equip and maintain their residences in compliance with a multitude of regulations dictating hygiene and safety standards. Working conditions are characterized by long hours without contact with other adults, the absence of breaks and a lack of outside support (Belleau 2002). As a general rule, regulated childcare providers work a 56-hour week, of which 47 hours are dedicated to the care of children, and nine hours to preparation of children's activities and meals. On average, they care for 5.4 children. In the unregulated sector, only 60 percent of childcare providers work all year, compared with 80 percent in the regulated sector. And even though childcare providers in the unregulated sector care for somewhat fewer children (4.1 on average) than providers in the regulated sector, they still work nearly as many hours a week (CCCF 1998b: vi; 1998a: iv).

In spite of working so many hours, family childcare providers' annual income is generally rather low.³ Whether or not they work in the regulated sector, providers, with some rare exceptions, do not have access to the benefits and protections of labour and employment laws (Beach *et al.* 1998b: 82).

In reality, issues surrounding the working conditions of family childcare providers are linked to a more general social problem that involves non-recognition of the value of women's work, be it personal service work, work that replaces women's unpaid work in the home, or work from home. However, the host of reasons for this historic non-recognition of the value of family childcare providers' work does not justify allowing this situation to continue.

During the past 20 years, thousands of family childcare providers in Canada have moved across the line that separates the informal sector of childminding in private homes and the formal sector represented by regulated family child care. The importance of good quality early-childhood care in child development is now widely recognized (Beach *et al.* 1998b: 34-35; Bertrand *et al.* 1998: 9-10). Regulation is associated with better quality child care (Beach. 1998b: 44). Just as other workers in the childcare sector are becoming more and more professionalized, regulated childcare providers are increasingly subject to ever more stringent requirements for occupational training (Beach *et al.* 1998b: 126 ff). And yet, despite these

ever increasing requirements, a fundamental contradiction remains: the income and working conditions of family childcare providers continue to reflect the conditions that prevail in the informal sector for work typically done by women.

At present, the responsibility for and cost of child care is generally perceived to be a private matter, essentially concerning parents. The providers' remuneration is thus connected to the parents' ability to pay. Middle-class families and low-income families alike are often stretched to the limit in terms of their ability to pay. Only significant public funding will improve the working conditions of family childcare providers and providers of other childcare services in a meaningful way. And in any case, as with health or educational services, we believe that because it is to the benefit of society as a whole to have quality early childhood care, these services should be funded from public monies.

The purpose of this study is not to reiterate the necessity or profitability of public funding for child care. Several recent studies have already demonstrated this most convincingly.⁴ Our study simply aims to identify concrete, unifying and pragmatic strategies with a view to improving the working conditions of family childcare providers in the short and medium term. Ultimately, it is clear that any strategy geared towards the long-term improvement of the working conditions of regulated family childcare providers must address the broad question of the need for public funding for child care. Even so, immediate demands for some measure of social protection for providers can only reinforce this idea and at the same time, contribute to increased recognition of the value of providers' work.

The environment and working conditions of family childcare providers are defined both by the framework of childcare policy and the legal framework that governs employment and self-employment or independent contracting. This study deals with certain aspects of the legal framework and proposes measures to increase access by family childcare providers to the protection offered by labour and employment laws.

The whole issue of the right of family childcare providers to protection under various labour and employment laws must be put in the broader context of the social and legal problems associated with what is commonly referred to as "atypical work". Labour law evolved within the framework of working relationships that are "homogeneous, marked by stable, regular and continuous employment, occupied by employees working full-time, performing their work for a single employer, under the control and on the property of the company" (Valleé 1999: 278, translation mine). Regrouped under the term of "atypical work," several of the current forms of work no longer correspond to that model: self-employment, work from home, part-time employment, contract work, occasional or on-call work, or even work through a personnel agency. In some sectors (computing, financial services, and telecommunications), atypical work represents a relatively recent development. In other sectors (garment, agricultural, and taxi workers) atypical employment has been the norm for a very long time.

Although the forms of atypical work are heterogenous and eclectic, some constants can nonetheless be seen in this kind of work. The income, social benefits and job security of atypical workers are consistently lower than those of workers who hold permanent, regular, full-time employment.⁵ And this scenario is borne out in the childcare sector. In fact, even

though the working conditions of childcare workers in childcare centres are poor in some respects, they nonetheless offer more stability and social protection than the working conditions that are the lot of family childcare providers.

Over the last two decades, in the provinces that use the agency model to provide family child care, there has been periodic litigation over the employment status of regulated family childcare providers. These disputes are characteristic of a certain category of atypical workers sometimes referred to as "pseudo-independent contractors". In fact, the employment status of persons working in a range of industries, from trucking, to taxi and limousine services, to home delivery of newspapers, as well as the status of any person working in the home care sector, has given rise to many legal disputes.

On the one hand, the legal problems associated with the uncertainty of the employment status of workers in these sectors include epic legal battles about employment status. Too, there is the issue of the court's *a posteriori* redefinition of the contractual relationship between these workers and those who gave them work, with all the attendant complications, unforeseen costs, and fines for employers.

On the other hand, atypical workers who are "pseudo-independent contractors" also experience tensions associated with these same epic legal battles over their employment status. As well, they are also likely to experience social problems associated with the lack of social protection, the instability that is characteristic of their employment and, often, their low income (Dagenais 1998, De Wolffe 2000).

Despite the considerable difficulty of accurately predicting how a court will draw the line between employment and independent contracting, it is not uncommon for potential employers of these workers to deliberately try to structure their relationship with the workers so as to sidestep the status of employer. As we see in this paper, in Ontario and Alberta, the reaction of family childcare agencies to disputes over the employment status of regulated family childcare providers is entirely consistent with this phenomenon.

Restructuring relations between providers and agencies in order to avoid, at any cost, having providers become agency employees, inevitably has a major impact on how family child care is offered, as well as on the working conditions of family childcare providers. Recent studies have clearly demonstrated the relationship between the working conditions of family childcare providers and the quality of the child care that they offer.⁶ So since the "atypical" work here concerns family child care—instead, for example, of newspaper delivery—one of the equally critical legal and social problems associated with the workers' precarious status is the issue of the impact of this precariousness on the quality of family childcare services. So the definition of the employment status of family childcare providers is a matter of great interest.

This study presents, in two chapters, issues associated with the employment status of family childcare providers. The first chapter describes in general terms the criteria for determining employment status. It reviews decisions handed down by courts and tribunals

on the employment status of regulated family childcare providers in Ontario and Alberta and describes the impact of such litigation on working conditions. In the second chapter, we see how family childcare providers in British Columbia, Quebec, and Newfoundland and Labrador may or may not be eligible for the benefits and protection of certain labour and employment laws. Recommendations complete the analysis, emphasizing potential solutions that recognize alternatives to employee status as the gateway for accessing the various types of social protection.

Methodology

Our study is based on a four-stage methodology. First, favouring sources with a comparative gender analysis, we consulted recent Canadian literature on atypical work and the adequacy of the legal regulations that govern it. Then, the members of the Working Committee of the Child Care Human Resources Round Table⁷ (now the sector-based Child Care Human Resources Sector Council) selected five areas of law where the absence of social protection for family childcare providers is most striking: maternity and parental benefits; public pension plans; workers' compensation; employment standards; and pay equity. Then, Working Committee members chose three provinces representing different delivery models for the provision of regulated family child care: British Columbia (direct licensing model), Quebec (agency model) and Newfoundland and Labrador (mixed model).

We stress that this study is primarily concerned with the situation of family childcare providers who work in the regulated sector, even though they represent only a minority of family childcare providers in Canada. We chose the regulated sector because the question of employment status does not arise in the work setting of unregulated or informal family child care. Furthermore, an interest in wanting to improve the working conditions of family childcare providers in the regulated sector is twofold. First, improving the working conditions of these providers is likely to have a positive impact on the quality of those services already offered in the regulated sector. At the same time, such an improvement could increase the attractiveness of the regulated sector, and in so doing, could increase the number of family childcare services in the regulated sector.

In each province under study, we formulated a detailed description of the working conditions of family childcare providers. For each selected field of law, we analyzed the legislative and regulatory framework, in order to formulate a hypothesis about the eligibility of regulated family childcare providers for the benefits and protection of the law. It is important to note that our hypothesis deals only with the regulated caregiver herself, and excludes any person who assists or replaces her. Moreover, we did not discuss the consequences for the employment status of the family childcare provider if her childcare service were to be incorporated. Such a situation seems to be extremely rare, and we chose to concentrate our energies on the other, more fundamental, questions.

We also queried two legal databases (QUICKLAW and SOQUIJ) to list reported decisions on the employment status of family childcare providers. We interviewed key informants in the childcare sector to measure the impact of these decisions on the working conditions of

family childcare providers in the designated provinces, and to complete our research on the jurisprudence.

Finally, simply reading the statutes and regulations does not necessarily provide conclusive information on how the law is actually applied. In light of the issues raised by the case law on the employment status of family childcare providers, we validated the preliminary results gleaned by analysis of statutes and regulations by consulting with experts in the application of the law. In some cases, we also used selective analysis of the jurisprudence to complete the validation of the data.

The statutes referred to in this research are current as of June 30, 2001. The case law is current as of September 30, 2001. Nevertheless, we also reference some interesting decisions that were handed down, as well as some legislative amendments that were adopted, after these dates.

Notes

¹ In this paper, given that 98.4 percent of family childcare providers, 96.8 percent of childcare providers in the child's residence, and 96.3 percent of educators in daycare centres are women (Beach *et al.* 1998: 8), the feminine (she/her) is used when speaking of providers.

² The figure of 15,000 regulated family childcare providers does not take into account the rapid increase in the number of regulated providers in Quebec since 1998, nor the licensing of providers in Newfoundland and Labrador since 2001.

³ For example, for regulated family childcare providers working 48 weeks or more a year, the average gross income before deduction of childcare expenses was \$15,600, for an average work week of 56 hours. (After deduction of expenses related to childcare, this amount decreases to \$8,400) (CCCF, 1998b). See also CCCF (1998a).

⁴ See, among other sources, CRRU (2000) and Cleveland and Krashinsky (1998).

⁵ See, among other sources, Dagenais (1998), Spalter-Roth and Hartman (1998) and De Wolffe (2000).

⁶ See Goelman *et al.* (2000: 65, 70) and Doherty *et al.* (2000b: 90).

⁷ The Child Care Human Resources Round Table is composed of approximately 15 sector-based representatives of groups and organizations of childcare services, unions, and the childcare work force. It was formed in April 2000 in order to highlight the importance of the social and economic contribution of the sector's work force, in keeping with recommendations of the sectorial study (Beach *et al.* 1998). In November 2003, the Round Table was incorporated and became the sector-based Child Care Human Resources Sector Council.

1. THE SIGNIFICANCE OF EMPLOYMENT STATUS

The first section of this chapter on the significance of employment status describes the general framework for determining employment status. The second section describes how the courts have decided the employment status of family childcare providers. The third and final section focuses on past recommendations for improving the working conditions of family childcare providers, with an analysis of these recommendations from the perspective of labour and employment-related legislation.

General Framework

Whether according to common law, civil liability, or labour and employment-related legislation, recognition of employee status (and not self-employed or independent contractor status) is the primary and essential prerequisite for access to a whole range of rights, protections and benefits. A worker must have employee status in order to be entitled to:

- the minimum wage;
- increased pay for supplementary overtime hours;
- paid vacation time and compensation for statutory holidays;
- reasonable notice in case of termination of employment, or the right not to be dismissed without just and sufficient cause;
- Employment Insurance benefits including sickness, maternity, and parental benefits;
- income replacement and other benefits in the event of a work-related accident or illness;
- protection under occupational health and safety legislation and, where the right exists, to preventive reassignment or withdrawal of a pregnant worker;
- pay equity; and
- employer contributions to the Canada Pension Plan/Quebec Pension Plan (CPP/QPP).

Only persons who are considered to be employees may organize in a union and engage in collective bargaining of their working conditions. The employment relationship also opens the door to benefits under a group insurance plan (sickness/drug). Employment status determines the employer's liability in the event of misconduct or negligence by the worker. It also determines ownership of copyright on creative works. The list of all the consequences of employment status is so impressive that, from the point of view of the worker:

... the salary ceases to be limited retribution for a task. It provides entitlement to rights, gives access to benefits outside of work (sickness, accidents, pension) and allows broader participation in social life (Castel, 1995: 324).

In some cases, in order to allow a person who is considered to be a dependent contractor access to some rights, protections or benefits, the law stipulates that she or he *be deemed an employee*. This exception proves the rule that employment status is an essential condition

for access to the benefits that flow from labour and employment-related legislation. (This question is explored further, in the section devoted to the application of criteria to dependent contractors.)

Finally, we know that employment and self-employment are governed by different taxation regimes. So it is important to keep in mind that tax deductions at source and the many deductions calculated on the basis of the employer's total payroll (Employment Insurance, workers' compensation, employment standards and CPP/QPP) mean that employment is an important source of income for the government.

Criteria Determining Employment Status

Several areas of law, such as civil liability or tort law, tax law and labour and employment law, rely on a distinction between employee status and status as an independent contractor or self-employed worker. Since the 1980s, in the context of agency-supervised family childcare services, litigation has arisen in each of these areas over this crucial distinction.

Generally speaking, the distinction between employee status and independent contractor (or self-employed) status traditionally depends on the degree of control or, in Quebec, on the degree of legal subordination to which a worker is subject.¹ In the context of liability for the acts of others, or *vicarious liability*, imputed to employers for their employees' negligence, the importance of actual control of work is readily understandable: one cannot hold a party legally responsible for the wrongdoing of others if she has no control over them. In labour law, in order to determine whether an employment relationship exists, the courts have most frequently relied on a formulation put forward in 1947 by Lord Wright in the *Montreal Locomotive Works* case about an employer's responsibility for an employee's wrongdoing:

...a fourfold test would...be...a complex involving (1) control; (2) ownership of the tools; (3) chance of profit; (4) risk of loss. Control in itself is not always conclusive.... In many cases the question can only be settled by examining the whole of the various factors which constitute the relationship between the parties.²

Thus, the fourfold test put forward by Lord Wright has the effect of adding to the question of control other considerations that clarify the characteristics of a truly independent contractor, namely the possibility of profit or risk of loss as well as capital investment in working tools. In other words, beyond the concept of control, one must categorize a relationship as an employment relationship or a business relationship, by asking "whose business is it, or in other words by asking whether the party is carrying on the business, in the sense of carrying it on for himself or on his own behalf and not merely for a superior."³

Over the years, various courts have developed a multitude of tests to differentiate a person with employee status from a person engaged in a business relationship as an independent contractor.⁴ Much has been written about correct categorization, proper application and, more recently, about the relevance of these tests.⁵ That said, on the whole, the indicators used in this profusion of tests all relate to two main criteria, namely control and economic

dependence (or subordination). In the following pages, we discuss the application of these two basic criteria, focussing mainly on the indicators that are likely to be relevant in the context of family child care.

Control

Generally speaking, a person who supplies a service under the direction and control of another person is considered as the latter's employee, whereas a person who undertakes to supply a service to another, but can choose how to go about providing that service is generally considered to be an independent contractor.

Furthermore, the concept of control does not refer solely to the immediate control over how work is performed. For example, in spite of substantial professional autonomy, professionals, such as dentists or doctors, may well be employees. As well, in the case of sales representatives or ambulance technicians, for example, despite the lack of immediate supervision of the performance of their work, nothing prevents less specialized workers who do their work outside the employer's premises from benefiting from employee status.

The concept of control includes the general power held by one party to direct the work of another and refers, among other things, to the full range of administrative control over the work.⁶ The power to select a person to do a job, the right to set the hours or schedule, the possibility of taking disciplinary measures if the employee's work performance is not satisfactory or even suspending, or dismissing, her or him are all indicators of control typical of an employment relationship. In contrast, in a business relationship it is the services offered by the contractor that are evaluated, rather than her or his personal qualities. The hours required to do the work are generally part of the risk assumed by the contractor. Nor does unsatisfactory work trigger a series of graduated penalties. Instead, in future, the supplier of work will turn to other contractors or, ultimately, terminate the contract.

Any process whereby one party is evaluated presupposes some degree of control for the other party. Normally, such a process is a part of an open-ended relationship and is, consequently, an indicator of an employment contract.

Also, being trained by the employer or according to the employer's directive indicates another aspect of the control typically seen in an employment relationship, since an employer generally only trains her or his employees. This is even truer if the employer expects the methods and procedures set out during training to be the methods that the person is then obliged to use when subsequently performing the work. In contrast, a contractor, instead, offers a set of predetermined services to the client. Clients who think they can find services somewhere else that offer better value for their money can simply refuse to contract for them as offered.

Furthermore, the obligation to do the work personally (in other words, the *intuitu personae* nature of the contract) clearly indicates the presence of an employment contract. The obligation to perform the work personally is in fact considered to be one of the most telling indicators in the characterization of an employment contract (Valleé 1999: 285). Similarly, typical characteristics of an employment relationship include when a person has no right to

work for other employers, can only be replaced on an occasional basis without the other party's consent, or cannot hire employees to work with her or him.

Finally, as a general rule, an employer holds liability insurance to cover any negligence or misconduct on the part of an employee in the performance of the latter's duties. An independent contractor, in contrast, assumes the costs of damages incurred through her or his own fault. However, a client does not usually require a contractor to carry liability insurance.

Economic Dependence

Generally speaking, if a party has no control over the economic matters that affect her or him with respect to the other party, then she or he is bound to the latter by an employment contract. On the other hand, if a party has some decision-making power or control over economic questions and its economic relationship to the other party, then she or he is doing business with a co-contractor rather than an employer.

Thus, being able to negotiate and set one's own rates freely is a major indicator of the economic independence that is typical of a genuine contractor. If a person has some control over the profits to be made from the service she or he provides, then she or he would be considered an independent contractor. The corollary is also true: having to bear the risk of losing money on the services provided is a significant indicator of the economic independence that is typical of an independent contractor.

Ownership of tools is a criterion that also refers to a person's possibility of making a profit or incurring a loss. Normally, an employer owns the tools and supplies everything that is required to perform the work. On the other hand, a capital investment in work tools can represent either a risk of loss or possibility of profit, or the ability to take these tools and go to work for another client. The ownership of tools therefore represents one of the traditional indicators of a contract for services (business contract).

As well, in the case of a contract for services, services are typically performed for a set rate. Within the context of an employment contract, a person is paid according to an hourly, daily or weekly rate. However, in the legal sense, piecework payment is not always synonymous with a possibility of loss or profit. Even if a worker's piecework income decreases or increases according to the amount of work assigned to her or him, pay is, nevertheless, directly related to the work done. In other words, a decrease in income caused by having less work is not the same as a loss.⁷

Normally, the payment of benefits, sick leave, paid vacation time as well as inclusion in group insurance plans (disability insurance and extended medical coverage) and participation in a pension plan are associated with an employment contract. Conversely, a contract for services does not provide for this kind of protection.

If a person gets all her or his work from a single source (in family childcare setting, this most probably means from an agency), then this is an indicator of employee status. This

economic dependence often translates into an erosion of the worker's autonomy and latitude in setting rates and deciding how to do the work. In contrast, if a person offers services to a wider public and has several client bases, she or he is more like a truly independent contractor.

The Application of These Criteria to the Dependent Contractor

The backdrop against which the employment status of family childcare providers is determined would be incomplete without a description of the application of these criteria to the dependent contractor. Often, in labour and employment-related legislation, there is an intermediate statutory category situated between the employee and the independent contractor: that of "dependent contractors." The concept of a *dependent* contractor is in contrast to that of an *independent* contractor or self-employed person.

Generally speaking, such a category has the effect of increasing the relative weight of the criterion of economic dependence or subordination in the definition of eligibility for statutory benefits. Usually, the definition of an intermediate category of dependent contractors eliminates or minimizes the importance of certain traditional criteria, such as ownership of tools. Furthermore, the creation of such a category of dependent contractors sanctions the fact that the categorization given by the parties to their relationship, and the form of payment adopted as a consequence, are not important.

In other cases, even though dependent contractors are not expressly contemplated by the wording of a statute, given the law's purpose the courts have interpreted the definition of employee in a broad and liberal fashion, with the result that some dependent contractors are effectively covered by labour laws. This is the case, for instance, of the interpretation of the word "*employee*" in Quebec's *Labour Code*. In short,

There is a spectrum of work arrangement between the quintessential employee and the fully independent contractor. The courts and boards have put the separating line in one place and the dependent contractor amendments have shifted it somewhat towards the employee pole. But the characteristics and tests used to separate one side from the other are still very much the same (Langille and Davidov 1999: 28).

The Protective Mission of Labour Law

In theory, the distinction between employee status and independent contractor status exists to distinguish workers in need of a certain type of protection from others who are in a position that allows them to ensure their own protection. On the one hand, some vulnerable workers are considered to be in need of the protection of labour and employment laws. On the other hand, those workers considered to be "independent" are deemed to be able to negotiate advantageous working conditions for themselves and charge prices that enable them to carry insurance and take time off as they see fit. In other words:

The test for "employee" fixes the boundary between "the economic zone in which business entrepreneurs are expected to compete" and the "economic

zone in which workers will be afforded the relatively substantial protections of the labour standards...and of the common law" (Fudge, 1999: 136).

In the framework of the "protective mission of labour law" (Valleé 1999: 279, translation mine), the two criteria of control (or subordination) and economic dependence take on their full significance. "[T]he subordination of some workers means that they are unable to freely and fully pursue their goals and realize themselves to make (or at least take part in) the decisions that directly affect their lives" (Langille and Davidov 1999: 20). Likewise, it is clear that in an economic context in which workers do not have real autonomy on economic matters that affect them, they need more protection vis-à-vis their employer:

...[O]ne of the foundations of labour law was to introduce personalist preoccupations into a law that otherwise asserts the commercialism of work. Labour law is based on the impossibility of distinguishing the activity of work from the person who performs it. [The law] protects this person, as much in relation to the conditions under which the work is actually performed, as to the person's security and integrity (Vallée 1999: 278, translation mine).

In the realm of family child care, the nature of the work, namely, the care of young children as well as the working conditions of family childcare providers clearly are more in keeping with the protective mission of labour law than with the idea of "commercial" free enterprise or work as a market commodity.

First, with regard to the nature of work, it is by definition difficult to distinguish the family childcare service *per se* from the woman who is responsible for it and in whose home the service is provided.⁸ Second, according to a study published in 1998, before deduction of expenses family childcare providers working an average of 56 hours per week for 48 weeks or more per year had an annual income of \$15,600. After deduction of childcare operating expenses, this amount drops to \$8,400 a year.⁹ Furthermore, the lack of financial stability and social protection are a recurrent theme of the working conditions of family childcare providers (Doherty *et al.* 2001: 18, 22; CCCF 1998: 34-35; Beach *et al.* 1998b: 82-83) and represent major sources of stress for providers (Doherty *et al.* 2000b: 46). It is therefore no exaggeration to say that "vulnerable" or "dependent" better describes the economic situation of the majority of family childcare providers than "autonomous" or "independent."

However, even though it is impossible to distinguish the work activity (childcare service) from the person who does the work (childcare provider), the "personalist preoccupations" of labour law are, with some rare exceptions, totally absent from the legal framework applicable to family child care. In other words, as we shall see later in this report, in Quebec and Canada today, no matter which delivery model is used to provide regulated family childcare services, coverage for family childcare providers under labour laws is the exception rather than the rule.

Two basic models exist for the provision of regulated family child care in Canada: the direct licensing model and the agency model. In the direct licensing model, the family childcare provider answers to a governmental department that grants her a licence and supervises her. The direct licensing model is found in British Columbia, Saskatchewan, Manitoba, New Brunswick, Prince Edward Island, the Yukon and the Northwest Territories. In the agency model, the family childcare provider is affiliated with and supervised by an agency that in turn is licensed by a government department. Alberta, Ontario, Quebec and Nova Scotia have adopted the agency model. In Newfoundland and Labrador, there is a dual model based on both the agency model and on direct licensing.

In some of the provinces that use the agency model, family childcare providers work closely with and are supervised by agencies. Consequently, this situation has been used to bolster a certain number of arguments claiming that the providers work *for the agency* and, therefore, have employee status.

In Ontario and Alberta, and more recently in Quebec, the employment status of family childcare providers has been the subject of litigation. Regardless of the ultimate outcome, these court cases have had and will have a major impact on how regulated family child care is delivered, and consequently, on the working conditions of family childcare providers in these provinces. In Ontario and Alberta in particular, we will see that the agencies have generally reacted strongly to the idea that they have responsibility as employers for family childcare providers. The associations of agencies and, to varying degrees, the provincial or municipal governments involved as funders of agencies, have rapidly sought to restructure their relationship with family childcare providers to put an end to any ambiguity about providers' employment status.

In these conditions, the question of identifying which elements in the relationship between the family childcare provider and the agency must be present in order to continue characterizing the relationship as one between a client and an independent contractor, rather than as an employer-employee relationship, is a major issue.

Family Childcare Services in Context

We have compiled a list of decisions handed down by various courts and tribunals on the employment status of family childcare providers in Ontario and Alberta (See Appendix A).

As recently as May 2003, the Quebec *Labour Court* rendered two decisions on the right of family childcare providers to unionize.¹⁰ Both decisions affirmed the right of family childcare providers to employee status under the Quebec *Labour Code* and, consequently, to unionize. The Quebec government reacted by adopting Bill 8, which stipulates that, despite any provision to the contrary in the *Labour Code* or any other statute, family childcare providers are deemed to not be employed by the *Centre de la petite enfance* (CPE).¹¹ These events took place after our report was finished. Consequently, a detailed analysis of their impact is outside the timeframe of this study.

We do want to mention that, as already explained, labour law has evolved in order to govern relationships between two parties with unequal power and, more specifically, in order to protect the employee against the risk of exploitation generated by this unequal relationship. Identifying a relationship of subordination enables us to, first, recognize that there is an unequal working situation within which the employee runs the risk of being exploited and, second, to determine that this situation is being addressed by standards to protect workers' physical, social, and financial security (Vallée 1998: 47). With Bill 8, the Quebec government decided that family childcare providers must in effect carry out their work under the direction and control of a CPE but without the protection of labour law, the purpose of which is to counterbalance the vulnerability of workers in exactly this kind of position of subordination and economic dependence. We note that Bill 8 is currently being challenged before the courts and is the object of a complaint before the International Labour Organization (CSN 2003).

The Impact of Decisions on the Employment Status of Family Childcare Providers in Ontario

In Ontario, decisions on the employment status of family childcare providers have caused considerable tension within the childcare sector on three occasions in the last 15 years. The first was in 1986, when the family childcare providers of a Toronto agency then called *Cradleship Creche* organized. The second came in 1993, after a decision that ruled that the same agency's family childcare providers were entitled to benefits under the *Employment Standards Act*. And the third dates from 1999, following a decision that the family childcare providers of the municipality of Wellington County were employees for the purpose of pay equity.

The Right to Collective Bargaining

In or around 1985, the Ontario Public Service Employees' Union (OPSEU) filed for certification on behalf of the family childcare providers of a Toronto agency in Toronto that was then known as *Cradleship Creche*. (Today, the same agency goes by the name MacAulay Child Development Centre.) The Ontario Labour Relations Board ruled that the agency's family childcare providers were dependent contractors within the meaning of the law, and had the same right as other employees to unionize.¹²

Cradleship Creche was a large agency that at the time supervised approximately 75 family childcare providers. (Today, the number is closer to one hundred.) The providers serve families in a multiethnic neighbourhood. English is rarely the mother tongue, population density is high and incomes are low. All the children cared for were subsidized by the municipality of Toronto, which set the daily rates for child care. To appreciate the audacity of the providers' organizing drive, it is worth noting that at the time, the agency required that providers prove that they had a source of income other than child care as a condition of affiliation. In other words, right from the start, the agency conceded that the work of a family childcare provider was not viable employment.

At the time, in addition to dissatisfaction with their level of remuneration, a number of providers considered that the agency's placement of children with them was unfair and at times even discriminatory. So it was not surprising that in the course of negotiating a first

collective agreement, special attention was paid to better control over how the agency decides where to place children. Other gains included the establishment of a toy-lending library co-managed by the providers and the agency. Having been unionized as dependent contractors, the family childcare providers kept their self-employed status for tax purposes.

Over the years, the union also negotiated a mechanism allowing the agency to make at-source deductions to a group insurance plan covering all OPSEU members who did not already have such a plan. But in the end, the providers did not want to participate in the plan. Since many of them had access to comparable coverage (except for the disability insurance, of course) through their spouses and given their fairly low incomes, it seems that the benefits of such an insurance plan were not a priority. In short, like many low-income workers, the providers certainly were concerned about their right to certain statutory benefits, but they were not yet interested in participating in a contributory plan like group insurance or a pension plan.

Given, however, the real threat that the agency might close, and with little bargaining clout to oppose such a decision, the union was then — and remains — unable to obtain an increase in rates paid to providers for subsidized childcare spots. The municipality of Toronto, which is responsible for setting the rates, was not willing to raise to them, preferring if need be that the agency close its doors. The agency, in turn, refused the childcare providers' demand for an increase in their income.

In the wake of this key decision recognizing the family childcare providers' union at Cradleship Creche, a first series of cases (see also the *Andrew Fleck Child Centre* case and the *Kuenzler* case, both cited in Appendix A) on the employment status of providers reflected the growing dissatisfaction of a larger group of providers in Ontario with their remuneration and working conditions. All these events provoked considerable consternation in the childcare sector.

At the time, the provincial government organized a series of meetings on the topic and produced documents explaining the alternatives to the agency model in order to circumvent, if need be, the status of dependent contractors for providers and prevent them from organizing. One of these documents reiterated the commitment to offer quality family child care and emphasized the higher costs of equivalent supervision of child care in the framework of a direct licensing model instead of an agency model like Ontario's (Alberta 1989, Appendix B, p.3). But in the end, Ontario did not abandon the agency model and the organizing drive did not gain ground among family childcare providers.¹³

Employment Standards

A few years later, in February 1993, an Ontario Employment Standards Commission adjudicator ruled that the MacAulay family childcare providers affiliated with the MacAulay Child Development Centre were in just as vulnerable a position as that of other employees and that they were therefore entitled to the protection of employment standards legislation.¹⁴ Management at MacAulay examined what the impact of recognizing providers for employment standards' purposes would be. Employment standards include the minimum rate of pay, compensation for statutory holidays and annual vacations, the right to overtime pay, and so on. The agency estimated that it would need to increase its annual budget by more than one million dollars to comply with employment standards provisions.¹⁵

At the same time, the agency raised some questions regarding the practical application of these standards. For example, if a family childcare provider were to become an agency employee and thus receive the minimum wage, the agency would want to ensure the cost-effectiveness of its operations by making sure that the provider always had the maximum number of children allowed by the law (i.e., five children). As well, the agency would no longer want to select family childcare providers whose own children counted toward the five-child maximum, or whose homes were not big enough, because they would not be as profitable. However, the practical difficulties raised by the application of employment standards to family childcare providers are not insurmountable. Models exist in Sweden, and also in the United States, for instance in New York City, where family childcare providers are considered to be agency employees. In both instances, family childcare providers have the right to an hourly wage and care for, on average, 3.5 to 4 children.¹⁶ Thus, it seems that the viability of a family childcare model in which providers have the protection of employment standards is more an issue of public funding than of feasibility *per se*.

Today, management of the MacAulay Centre willingly admits that the biggest obstacle to the application of employment standards is without a doubt the additional costs entailed by such a change in the status of family childcare providers. In light of the provincial government's refusal to reconsider the agency funding mechanism based on payment of daily rates per child to providers, the agency again invoked the possibility of closing its doors if the providers persisted in trying to enforce employment standards.

In contrast to the *Ontario Labour Relations Act*, which establishes a framework in which dependent contractors have the right to negotiate their working conditions on the same basis as employees, Ontario's *Employment Standards Act* applies only to employees. So if they had been able to prove their eligibility for employment standards protection, in all likelihood providers would have lost their independent contractor (or self-employed) status for tax purposes.

A vigorous debate ensued in the bargaining unit. More often than not, providers who had spouses with stable employment lined up in favour of maintaining independent contractor status. In contrast, single-parent providers tended to be more favourable to acquiring employee status. In the end, the majority of the providers decided to opt for a pragmatic strategy. Faced with the threat of agency closure, they preferred to give up employment standards benefits in return for keeping their independent contractor status for tax purposes. To do this, they negotiated for the agency to withdraw some of its control, giving them greater autonomy in their work.

The division that was apparent in the bargaining unit reflects the complexity of any comparison of the pros and cons of employee status versus independent contractor status. On the one hand, an employee pays income tax through at-source deductions, as well as Employment Insurance premiums and CPP/QPP contributions. Group insurance premiums for medical coverage, if any, are also deducted from the pay cheque. On the other hand, an independent contractor enjoys tax benefits such as a different approach to the payment of income tax (at tax return time or in instalments) and only pays CPP/QPP contributions when

she or he files a tax return. The result is that the contractor holds on to the money she or he earns for a longer period than does an employee. The contractor's biggest tax advantage is undoubtedly being able to declare business expenses that reduce the amount of taxable income. Note, however, that an employee who is obliged by the terms of her or his work contract to incur expenses in the performance of work can also deduct some lesser, but not negligible, expenses on his or her tax return.¹⁷

Employees, however, are eligible for Employment Insurance benefits in the event of unemployment, illness, maternity, paternity or adoption, employer contributions to their CPP/QPP, employment standards, to compensation in the event of a work-related accident or illness and the right, if they wish, to form a union and negotiate working conditions through collective bargaining. Independent contractors do not have this kind of protection and, if they wish to purchase disability insurance or drug insurance, they do so on an individual basis.

More specifically, in weighing the value of employee status rather than independent contractor status, one must consider:

- tax implications for each person depending on her or his individual and family situation and the kind of expenses incurred in doing the work¹⁸;
- the short-term need for money (in a low-income context, this factor becomes even more imperative);
- the degree of short- and long-term risk, with respect to dismissal, illness, maternity, unemployment, and so on;
- the cushion of protection from sources other than work (individual, family or spousal resources);
- the personal value that she or he attaches to the social security stemming from certain labour laws in the short and medium term; and
- the personal value that she or he attaches to the autonomy that she or he is likely to be able to keep while working as an independent contractor.

In light of the diversity of provider profiles and interests, it is not surprising that faced with the choice between a salaried position paid at minimum wage in the service of an agency and the status of independent contractor, providers did not reach a consensus.

At the end of 1996, the Ontario Workers' Compensation Appeals Tribunal ruled that a MacAulay Centre provider who had injured her back in 1991 going down the stairs to her basement was a worker within the meaning of the *Workers' Compensation Act*.¹⁹ Subsequently, all the MacAulay providers were covered (and continue to be covered) by workers' compensation. Only employers pay workers' compensation premiums, and the agency was able to find the amounts needed to defray these costs within its administrative budget.

Pay Equity

In 1999, the Pay Equity Hearings Tribunal of Ontario upheld a 1996 Pay Equity Office decision ruling that Wellington County providers were employees for the purposes of the *Pay Equity Act*.²⁰ This decision had a definite ripple effect and it is estimated that there are now at least five other municipalities where providers are demanding the right to be covered by the pay equity plan required under the Act. For the Toronto area alone, the estimated cost of retroactive recognition of the fair value of the work of providers would be at least \$30 million.²¹

Led by certain agencies belonging to the Home Child Care Association of Ontario, the family childcare sector reacted strongly to the decision of the Pay Equity Tribunal. A two-day meeting held in the Elora Gorge brought together various participants in the sector to discuss the impact of this decision and the options available to avoid recognizing the employee status of providers for the purposes of pay equity. Following the advice of a law firm, the agencies taking the lead on this issue -- known since as the Elora Group -- are working together to urge other Ontario agencies to modify their practices and structure their relations with providers so as to create and maintain independent contractor status for them.²²

In keeping with the concrete changes put forward for this purpose, most agencies stopped requiring that family childcare providers take specific training, and now offer training activities on a voluntary basis. Also, agencies no longer do formal evaluation of providers. In fact, when the Municipality of Toronto proposed that agencies use a specific evaluation scale to measure the quality of family childcare services, the agencies resisted this proposition, citing its potential for controlling the work methods of providers -- something they wanted to avoid at all costs. It is now the family childcare provider who signs the home safety checklist, whereas previously this list was completed by an agency representative. Family childcare providers are allowed to recruit children privately, and may sometimes even affiliate with more than one agency. Several agencies terminated their toy and equipment lending service for providers, or have begun charging fees. Generally speaking, agencies have been encouraged to adopt a less intrusive, more permissive attitude toward family childcare providers.

In short, to avoid becoming the providers' employers, agencies have tried to give providers as much autonomy as possible while continuing to meet the minimum requirements of the *Day Nurseries Act*, Ontario's childcare legislation.

In a split decision on October 31, 2001, the Ontario Superior Court quashed the decision of the Pay Equity Hearings Tribunal.²³ The providers appealed, and as we draft this report, it seems that the three family childcare providers who filed a complaint against the municipality have settled out-of-court. But since the municipality will only pay compensation to the three complainant providers, other family childcare providers have expressed their intention to file new complaints (Stead 2002: A1). The legal saga concerning family childcare providers' right to benefit from the provisions of the *Pay Equity Act* is far from over.

In conclusion, the specific impact of unionization of some one hundred family childcare providers at MacAulay and the subsequent granting of workers' compensation coverage for these providers is less striking than the wide-ranging impact of these court cases on the entire family childcare sector. These disputes created a climate of insecurity and drained the family childcare sector's resources. The efforts aimed at preventing family childcare providers from benefiting from employee status have clearly played a major role in shaping agency practices. But has this phenomenon improved the viability of employment and working conditions for family childcare providers?

Obviously, if the income of family childcare providers were higher, they would have less need for money in the short-term. The factors that militate in favour of employee status would carry greater weight. But in the current context of limited public funding in Ontario, the question is posed more in these terms: For family childcare providers, would employee status at minimum wage be more advantageous than status as a low-income independent contractor?

As we have already explained, the pros and cons of the two statuses can be evaluated according to *objective* factors, including some factors that are beyond the scope of this study (e.g., the tax benefits related to waged work at home and self-employed work at home). But there are also *subjective* factors that have to be taken into account, such as the personal value attached to the social security offered by the protection of labour laws compared to the value attached to the autonomy the family childcare provider is likely to be able to retain in her work as an independent contractor or, on the other hand, which she believes she has given up simply by affiliating with an agency. There cannot be a universal answer as to the value of employee status with inherently low wages, because family childcare providers represent a heterogeneous group.

In the same way, without consulting the people primarily concerned, it is hard to say whether the various changes resulting from agencies' concern with trying to avoid employer responsibilities for providers are positive or negative. Some of the changes, such as closing equipment or toy lending services, are undoubtedly negative for providers. In 1999, more than half of family childcare providers in Ontario identified agency support in providing training and equipment loans as one of the reasons for affiliating with an agency (Doherty *et al.* 2001: 8).

Other changes, such as making participation in training activities voluntary, may seem neutral, even positive, if agencies are obliged to offer training modelled on the needs expressed by family childcare providers. Agencies in Ontario continue to negotiate childcare agreements and deal directly with parents on money matters which, for most family childcare providers, is the primary reason for affiliation with an agency in Ontario (Doherty *et al.* 2001: 8). This study does not, however, measure the extent to which the less directive approach of agencies is felt or appreciated by family childcare providers.

What is clear, though, is that since the beginning of the series of court cases on the employment status of family childcare providers, family child care has by and large been organized so as to circumvent an employment relationship between agencies and providers.

Considerations relative to the implementation of the best possible quality of child care have been relegated to the sidelines.

The Impact of the Decisions on the Employment Status of Family Childcare Providers in Alberta

The shock wave created by the unionization of the Cradleship Creche (MacAulay) family childcare providers was felt as far away as Alberta. When the the *Family Day Home Program Manual* was revised in the late 1980s, the Alberta government took steps to inquire more precisely into the employment status of Alberta family childcare providers and to ensure that the standards adopted in the Program Manual would maintain the status of these providers as independent contractors.

Then, in 1998, the employment status of family childcare providers was once again a subject of controversy. The administrator of the Alberta Briar Hill Children's Programs agency inadvertently issued T-4 forms (employment income slips) for about 10 family childcare providers. But when she asked Revenue Canada to cancel the T-4 forms, the latter refused. It decided instead to claim Employment Insurance premiums and CPP contributions from the agency for the providers in question in the amount of \$19,246 plus interest. Revenue Canada cited these arguments to explain its decision to claim contributions from the agency:

You, as employer, exercised control over the family childcare providers and over their work because:

- You set the hours for them to be available for day care;
- They had to attend workshops;
- They had to perform services personally;
- They could not hire others to complete the work;
- You provided them with guidelines, handbook and manuals to follow.

The terms of their employment did not allow them to profit or expose them to a risk of loss because:

- They did not set the rate that the parents paid or the rate they received;
- The workers were paid regardless of whether the parents paid you.

The nature of the job they performed was an integral part of your business.²⁴

The Association for Family Day Home Services then retained the services of a law firm to represent Briar Hill before Revenue Canada. On July 12, 1999, the Appeals Division of Revenue Canada reversed this ruling. Given that no family childcare provider contested it, the case did not go any further. But in reaction to Revenue Canada's initial decision, a concerted movement led by the department in charge of child care in the Ministry of Family and Social Services once more undertook to revise the standards set out in the *Family Day Home Program Manual* as well as agency practices to ensure once again that they preserved the independent contractor status of family childcare providers.

In the wake of the changes triggered by the Briar Hill case, the obligatory nature of the training offered by agencies was abolished. Agencies now simply provide "educational opportunities" for family childcare providers. If the agencies were to require providers to

attend training sessions, this would not fit well with the independent contractor status for providers, especially if the training is offered free of charge by the agency itself. If they do lend toys or equipment to providers, the agencies now charge the providers a fee for this service. As well, the monthly visits by an agency representative to the childcare home are no longer mandatory.

Changes were also made to the role of the agencies with respect to collecting fees from parents. Previously, the agency guaranteed payment to the provider for the hours during which she had effectively taken care of a child, whether or not she was able to collect the childcare fees from the parent. Today, though, in keeping with instructions to this effect, it is the family childcare provider who assumes the risk of non-payment, because, in order to maintain her independent contractor status, she must run a risk of loss.

As well, the agency no longer sets fees for child care. As a result, some family childcare providers in more affluent neighbourhoods can charge higher rates, while those located in more working-class neighbourhoods tend to lower their rates. The provider still has the right to refuse a child referred by the agency and she may recruit her own clientele if she has spaces left.

These changes occurred in Alberta at a time of significant reductions in public funding of agencies. So agencies have had to increasingly rely on childcare fees paid by parents for more of their funding. Under these conditions, some agencies have started adopting strategies to offer *à la carte* services to childcare providers, established according to a fee schedule. For instance, for a given price, the agency offered initial screening of a family childcare provider, or home visits, or the collection of childcare fees from parents, training activities, etc.

In conclusion, the impact of fewer than 10 family childcare providers having been temporarily considered to be Briar Hill employees for the purposes of Employment Insurance and the CPP was considerable. This was exacerbated by the specific context in which it occurred, namely substantial cuts to public funding for agencies. As in Ontario, the momentary attribution of employee status to family childcare providers triggered a strong reaction from agencies and government, both anxious to prevent providers from acquiring such status again. But has the reduced role of agencies that seems to have been the result really improved the viability of employment and working conditions of family childcare providers?

At this stage, without consulting with Alberta family childcare providers, it is impossible to answer this question in a categorical way.

On the one hand, if the recent *You Bet I Care* study is any indication, agency-affiliated family childcare providers in Alberta wish to be able to rely *more* on agencies for supplies and reference materials, as well as for greater personal development and respite services (Doherty *et al.* 2001: 15). Yet, these wishes hardly tally with the diminished role of agencies or the imposition of "user fees" for obtaining these services. Furthermore, like family childcare providers in Ontario, for 76.9 percent of Alberta providers, the fact that the agency negotiates

the childcare contract and deals directly with parents regarding money matters is the primary reason for affiliating with an agency (Doherty *et al.* 2001: 8). With regard to the low level of their pay, childcare providers often cite the *instability* of their income as a major source of dissatisfaction with their work (Doherty *et al.* 2001: 18). In such a context, transferring the risk of non-payment by parents to the provider — a risk previously assumed by the agency — hardly seems positive.

On the other hand, it is entirely conceivable that family childcare providers appreciate the withdrawal of certain forms of control over their work.²⁵ They might very well see as positive the greater latitude they now have to refuse a child referred by the agency or to fill spaces in their child-care home themselves. Generally speaking, it is also possible that they might appreciate a less authoritarian approach by agencies. As well, it could be argued that the voluntary nature of participation in the training activities offered by agencies obliges the latter to offer activities that correspond to providers' needs and interests. Finally, at first glance, at least for providers whose service is situated in affluent neighbourhoods, the ability to set their own rates seems positive. The issue of lower rates in poorer neighbourhoods is more complex, especially in a context where family childcare providers and parents make a significant contribution to agencies' budgets.

In the current Alberta context, regardless of what providers want, the possibility of considering providers as agency employees is not an effective strategy for improving their working conditions. Indeed, given the current government's rather lukewarm commitment to agency funding, there is a feeling that every time family childcare providers move toward employee status, the move would inevitably be followed by changes in policies and practices designed to distance them from such a status. In other words, it is seen as imperative that agencies do not establish an employment relationship with family childcare providers. This imperative is important enough to supersede any debate on how changes to agency practices might affect the quality of family child care.

Past Recommendations for Improving the Working Conditions of Family Childcare Providers in Light of Labour and Employment Law

In the following section, we identify some measures that have already been proposed but regrettably, never adopted by the governments in question, for improving the working conditions of family childcare providers. We try to assess the potential impact of these recommendations on the employment status of family childcare providers. We also discuss the need, according to a recent study, to clarify the employment status of family childcare providers affiliated with an agency. Finally, we look at the link between public funding of family child care and control over providers' work.

Measures Already Proposed

In recent years, two major studies dealing with child care proposed various measures for improving the working conditions of family childcare providers. For example, in 1998 a sector-based study proposed a series of recommendations around "a commitment to equitable wages, benefit levels and working conditions" for the childcare workforce. One of the

recommendations was to "explore and advocate for appropriate coverage for the childcare workforce under employment standards, occupational health and safety legislation and other employment-related legislation".²⁶

Another example: the third and fourth reports of an impressive series of studies on child care, entitled *You Bet I Care*, deal more specifically with the quality of regulated family childcare services. This study concludes that:

Starting immediately, all jurisdictions must implement an income-enhancement grant for regulated providers. The grant amount must ensure that all providers working full-time and caring for four or more children receive, after child care-related expenses and before taxes, the equivalent of what would be earned, on average, by an entry-level staff person working full-time in a centre in the same jurisdiction (Doherty *et al.* 2000b: 114).

Again in the third and fourth reports of this series of studies, other recommendations propose that:

- "all jurisdictions must require regulated providers who have not completed a post-secondary ECCE (Early Childhood Care and Education) credential to complete a basic family child care provider course within the first year of starting to provide care";
- [thereafter, all childcare providers] "engage in a minimum of six hours of professional development each year" (Doherty *et al.* 2000a: 109).

Potential Impact of Recommendations on the Employment Status of Family Childcare Providers

In some provinces that use the agency model, such as Ontario and Alberta, agencies scrupulously structure their relationship with providers in order to avoid creating an employer-employee relationship. As a result if agencies are not to resist implementing these measures, their potential impact on the employment status of agency-supervised providers must be taken into account.

One example would be a provincial regulation that requires providers to complete certain training. Let us assume that the family childcare agency is responsible for monitoring compliance and penalizing non-compliance of providers with this new regulatory training requirement. In Ontario, in light of the case law that we have reviewed, a court might very well see this monitoring role as an indicator of the agency's employer-like control over the provider's work. Furthermore, in Quebec, training is already a statutory requirement. However, the Centres de la petite enfance (CPE) (the counterpart to agencies in other provinces) do have some discretionary power in how they offer and require this training. With respect to the criteria set out in the recent decision of the *Labour Court* in the *CPE la Rose des vents* case and reiterated in the *CPE La Ribouldingue* case, the CPE's activity with respect to mandatory training could exceed mere administrative control and constitute true employer control over providers' work.²⁷

In the same way, to the extent that it is administered by an agency, an income enhancement program could help to significantly minimize the provider's risk of loss. However, the absence of income fluctuation that is the intended purpose of such a measure is more consistent with the stable situation of an employee than with that of a genuine independent contractor who charges according to the number of children she has succeeded in recruiting.

As well, the third section of the study, which looks at all regulated family childcare providers, reports that:

Lack of benefits also presents a barrier to recruitment and may contribute to decisions to leave family child care provision. It certainly appears to add to providers' stress. (Doherty *et al.* 2000b: 114)

But one of the first measures recommended in the legal opinions obtained by the agencies wanting to know how to avoid incurring employer responsibilities for family childcare providers is to never allow providers to participate in the benefits programs usually available to employees, such as pension plans, sick leave benefits and group insurance. It is always possible for benefit programs to be established independently of the agencies and their staff. However, to a certain extent, constantly minimizing the role of agencies makes no sense. In the long run, it raises the question of why agencies exist if their potential role is constantly being curtailed, and their activities curbed by considerations related to labour laws rather than child care.

Clarification of the Employment Status of Agency-Affiliated Family Childcare Providers

According to the survey of agency directors conducted as part of the *You Bet I Care* studies, the unresolved question of the employment status of family childcare providers is a major issue. In fact, the fourth report of this series of studies states: "The potential for the unresolved employment status of providers to generate problems and possibly jeopardize the agency model as it currently exists is real" (Doherty *et al.* 2001: 39). Therefore, the study recommends that provincial governments that use agencies and associations of agencies immediately begin to work together to clarify the employment status of agency-affiliated family childcare providers (Doherty *et al.* 2001: 41). (The question that comes to mind is why there are no representatives of providers in such a concerted endeavour!)

However, in the absence of a statute like Bill 8 in Quebec (the constitutionality of which has yet to be demonstrated), clarifying the employment status of family childcare providers requires more than mere abstract changes or even agreement between the parties. Employment status is a question of facts and evidence. Furthermore, it is a matter of public order, which means that any agreement between the parties to characterize the nature of their relationship that does not reflect the reality thereof is null and void. Clarification of employment status therefore depends on structuring and maintaining the relationship between agencies and providers in such a way as to preserve the providers' financial and professional independence. In other words, it is necessary to ensure that family childcare providers do not in fact operate a childcare service under the control and direction of agencies.

Letting the rules of labour law structure relations between agencies and family childcare providers is likely to result in a certain number of compromises, some of which may involve providers' working conditions. According to a recent study, for example, providers would like to be able to rely more on agencies for personal support, respite services, equipment loans or a service for collecting childcare fees from parents. These wishes do not necessarily converge with a diminished role for agencies. These compromises may also involve the quality of child care. For example, the absence of mandatory training and a formal evaluation procedure is not necessarily the best guarantee of quality child care.

As well, it should be kept in mind that the working conditions of regulated family childcare providers are a major part of the appeal of the regulated childcare sector for providers, compared to the working conditions in the unregulated childcare sector. Ultimately, if the working conditions of regulated providers amount to a series of constraints and offer little or nothing in terms of income stabilization or access to benefits, the role played by agencies could become a "disincentive" that leads providers to *not* join or even to withdraw from the regulated sector.

The Link between Public Funding and Control of Work done by Family Childcare Providers

In a context of massive public funding of the childcare sector, as is the case in Quebec, any analysis of the employment status of family childcare providers must take into account the issue of accountability for public spending. The *You Bet I Care* study makes the following criticism of the role played by agencies:

Governments' holding agencies explicitly or implicitly responsible for the care provided by their affiliated providers carries two implications: first, it encourages agencies to act like employers and thus increases the likelihood of providers being deemed employees; the second implication is a blurring, for both providers and agencies, of the fact that providers must ultimately be responsible for the quality of care that they provide (Doherty *et al.* 2001: 42).

But even though the fundamental importance of the providers in the quality of the care they provide is indisputable, the fact remains that when these childcare services are heavily subsidized by the government, some control of the quality of these services is appropriate. In this vein, Québec's Auditor General recently criticized the government's massive investment in family child care on the same basis as centre-based care, among other reasons because of the discrepancy in qualifications of the staff in these two environments. The government justified its investment in part on the basis of the educational program common to all of these childcare services. According to the Auditor General, if this is in fact the case, the government should establish evaluation procedures to ensure that the objectives of its Family Policy are achieved, whether in family childcare settings or in childcare centres.

In response to these criticisms, the staff of the *Ministère de la Famille et de l'Enfance* is currently developing tools to assess how the Educational Program is applied. However, it is obvious that if the educational consultants at CPEs use these tools to conduct even more thorough assessments of how the educational program is applied by providers and then

intervene to help providers address any shortcomings, the providers' work is then more under the control and direction of the CPE and thus moves one step closer to an employment relationship.

In the logic of labour law, if the objective is to avoid creating an employer–employee relationship, then close monitoring of how a universal educational program is applied in family childcare settings is not advisable. However, in the logic of public funding, how can the government justify subsidizing child care that does not meet the minimum criteria of its Educational Program? These contradictions stem from the fact that the government grants considerable public funding for a service that is supposedly delivered – in the current model – by a business enterprise.²⁸

In conclusion, the working conditions of agency-affiliated family childcare providers are governed by the dual logic of labour law and concerns about the quality, accessibility, and accountability of child care. Sometimes these two lines of reasoning collide head-on and the question then becomes which standard should prevail. Solutions that disregard labour law will not always be appropriate or effective. Similarly, solutions developed solely on the basis of considerations related to labour law that do not take into account the needs of family childcare providers or the impact on the quality, accessibility, and accountability of childcare services are not necessarily the best solutions either.

Notes

¹ Unlike other provinces, in which the legal tradition is that of common law as derived from Anglo-Saxon law, the legal approach in Quebec involves "*le droit civil*" or civil law, which is derived from the French legal tradition. However, in practice, when determining the employer–employee relationship according to Quebec law, there is rarely a substantial difference between civil law and the law of other Canadian provinces or federal law (Langille and Davidov, 1999: 19–20). We have therefore grouped the criteria used in Quebec, other Canadian provinces, and in the federal arena without nuance as to the role that civil law plays in Quebec. However, in sections specifically relating to Quebec laws, the special role of civil law in Quebec will be discussed.

² *Montreal v. Montreal Locomotive Works Ltd. et al.* (1947), 1 D.L.R. 161, p. 169.

³ *Ibid.*

⁴ For example, in Ontario, generally speaking, the authors identified four main tests applied by the courts: the test of control, the fourfold test (also known as the test of economic reality), the test of specific results, and the organizational or integration test (Shouldice, c.1999; Osler Harkin and Harcourt, c.1999). In Quebec, in labour law, there are three main tests: the test that refers to the "classic model" of legal subordination (which is based on the fourfold test), the test called the "indicators method" and the test that refers to the "economic model" where an economic indicator is added to the classic concept of subordination (Goyette, 1998). On the other hand, in Quebec tax law in which effective

subordination at work is treated as a key criterion, reference is made to the same tests as those used in Ontario. Furthermore, a final residual test is added relating to the attitude of the parties about their relationship (Quebec, *Ministère du Revenu*, 1998).

⁵ See, for example, Fudge (1999) and Linder (1999).

⁶ Langille and Davidov (1999); Vallée (1999). See also Quebec, *Ministère du Revenu* (1998).

⁷ In the same way, increased income from having worked harder or longer does not constitute a profit (Quebec, *Ministère du Revenu* 1998: 6-7). See also Goyette (1998: 36).

⁸ Of interest is the fact that, in the State of Washington, in the event of a work injury, employees and self-employed workers bound by a contract "the essence of which is his or her personal labor for an employer" are already eligible for benefits under the *Washington State Workers Compensation Act*. Under some social protection plans that have been proposed to replace the current system, which is based wholly on employee status, the simple fact of selling personal services, without any other major capital investment, would be enough to make a person eligible for the kind of protection presently offered by labour and employment-related legislation (Ruckelshaus and Goldstein c.2000).

⁹ CCCF (1998b). See also Hughes and McCuaig (2000: 84).

¹⁰ *Centre de la petite enfance La Rose des vents et al v. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ)*, T.T. 500-28-001293-026 et 500-28-001294-024, May 1, 2003 [hereinafter, the *CPE La Rose des vents* case]; *Centre de la petite enfance La Ribouldingue et al v. Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN)*, T.T. 200-28-000016-029 et 200-28-000017-027, May 1, 2003 [hereinafter, the *CPE La Ribouldingue* case]. In May 2003, more than 1,200 family childcare providers affiliated with some 60 childcare centres filed for union certification with the *Confédération des syndicats nationaux* (CSN) and the Centrale syndicale du Québec (CSQ).

¹¹ P.L. 8: *Act Amending the Act on Child Care Centres and Other Child Care Services*, 1 sess. 37th leg. Quebec, 2003.

¹² *Ontario Public Service Employees Union v. Cradleship Creche of Metropolitan Toronto*, O.L.R.B. Rep. [1986] 3351-84-R.

¹³ At the time and since, several groups of providers have approached OPSEU to inquire about the possibility of forming a union: G. Lebens and J. Borowy, OPSEU, personal interview, September 21, 2001. However, it would seem that without a childcare system sustained by adequate public financing, even in the opinion of the union, the considerable difficulty of negotiating better rates is a factor that greatly diminishes the providers' interest in unionization.

¹⁴ *Re: MacAulay Child Development Centre*, 1993 CanRepOnt1202, E.S.C. 3157 (Wacyk). Note also that in 1991, another Toronto agency, Dovercourt International Day Care, closed its doors, owing its employees, as well as other creditors, large amounts of money. The Ontario Employment Standards Wage Protection Fund recognized caregivers as being employees of the agency and paid them severance pay as well as annual holiday pay. However, this decision did not create a precedent on which other caregivers could base complaints.

¹⁵ S. Filger, MacAulay Child Development Centre, telephone interview, October 16, 2001.

¹⁶ See Hughes and McCuaig (2000: 24-25, 40-43). For example, in New York City, providers have a normal 40-hour workweek; they receive time and a half for overtime. To administer the 40-hour week, every provider is "paired" with another provider who lives in the same housing area, which also facilitates breaks and replacement services. On average, a family childcare provider receives four children in care. Providers are encouraged to find child care outside their residence for their own children.

¹⁷ For information relating to employment expenses for private individuals, see the Web site of the Canada Customs and Revenue Agency <<http://www.ccr-aadrc.gc.ca/taxindividuals/topics/employment/menu-f.html>>, more specifically, Guide T4044, *Employment Expenses*. In Quebec, see also the brochure *Expenses Connected with Available Employment (IN-118)* on the Web site of the *Ministère du Revenu* <<http://revenu.gouv.qc.ca/fr/publication/in/in-118.asp>> as well as form TP-64.3, *General Conditions of Employment*, available at <http://revenu.gouv.qc.ca/fr/formulaires/tp/tp-64_3.asp>.

¹⁸ For example, in the context of child care in the family setting, occupational and personal expenses tend to overlap. A swing used by children in care may also be used by the provider's own children, as one example. The small van used for the children in care during the week may also be used for family outings on the weekend. It is thus important to distinguish the expenses that represent a real investment on the part of the provider and derive exclusively from the requirements of the childcare service from those that, while most certainly used in the childcare service, would have been incurred anyway by the provider, mortgage payments on the home, for example.

¹⁹ *Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No 152/95*, December 18, 1996 (tribunal members: R.E Hartman, W.D. Jago and J. Anderson).

²⁰ *Wellington (County) v. Butler*, [1999] O.P.E.D. No. 9 (Ontario Pay Equity Hearings Tribunal) (QL).

²¹ K. McCuaig, Child Care Education Foundation, telephone interview, September 18, 2001.

²² Many publications exist to advise potential employers on how to avoid establishing an employer-employee relationship with the persons who work for them. See, for example, Shouldice (c.1999) and Hedian (2001). Many employers are interested in this question, and

one author has even suggested that labour and employment laws, as presently conceived, actually incite employers to use these avoidance tactics (Fudge, 1999: 130).

²³ *Wellington (County) v. Butler*, [2001] O.J. No. 4219 (Ontario Superior Court of Justice) (QL).

²⁴ Canada, Department of Revenue Canada. Unpublished decision about contributions for Employment Insurance and the CPP owed by Briar Hill Children Children Programs (December 29, 1998), numbers 94-98-3135/3136/3857/3858/3859/3860/3862/3863/3864.

²⁵ We did not find any study that specifically considers this question. Moreover, with one exception (Kyle, 1999), few studies are interested in the perceptions and expectations of the family childcare providers themselves.

²⁶ Beach *et al* (1998b: 139). Because educators working in childcare centres already benefit from the protection of employment standards legislation, we assume that this recommendation applies to family childcare providers as well as to in-home caregivers. Note also that in the French version of the study, the words "appropriate coverage" were translated as "various types of protection."

²⁷ For a more detailed discussion about the characterization of the agency's role in enforcing respect for regulations, see the introduction in the second chapter of this study.

²⁸ This is reminiscent of the debate within the childcare service sector about public financing of for-profit childcare centres. On this subject, see Jenson *et al.* (2003).

2. ELIGIBILITY FOR BENEFITS AND PROTECTION UNDER LABOUR AND EMPLOYMENT-RELATED LEGISLATION

In this chapter, we very briefly describe the framework within which family childcare providers work in each of the three provinces studied. Then, for each of the fields of law selected as part of this study (maternity and parental benefits offered under the *Employment Insurance Act*, the CPP/QPP, the compensation of persons injured at work; employment standards; and pay equity), we identify the relevant provisions for establishing eligibility for benefits and coverage under the various pieces of legislation. We then formulate hypotheses about the current eligibility of family childcare providers in British Columbia, Newfoundland and Labrador, and Quebec. Finally, we discuss legislative amendments and other initiatives that could help improve working conditions for family childcare providers.

Before proceeding, it is important to note the role played by the family childcare agency in ensuring compliance with the provincial regulations that govern family child care. In any work situation, the precise boundary between the status of independent contractor and employee (i.e., the ability to predict the outcome of a dispute before the courts on this matter) is at best an approximate exercise. When one tries to make this determination within the context of family child care offered by a provider and supervised by an agency, the challenge is even greater. In fact, whether in Alberta, Ontario, Nova Scotia or Quebec, the agency must monitor a childcare provider's compliance with provincial regulations. However, the courts have adopted two diametrically opposed approaches on the question of whether this monitoring role represents a form of control over the provider's work in a way that is relevant in the determination of the provider's employment status.

One approach, reflected by the majority of Ontario case law, holds that the underlying reason for the control exercised by an agency or *Centre de la petite enfance* (CPE) over the provider is of no importance. It is the *exercise or potential exercise* of control that matters. For example, the decision of the Ontario Labour Relations Board certifying the union as bargaining agent for the Cradleship Creche (now MacAulay Child Development Centre) family childcare providers notes:

The fact that requirements flowing from the law on day childcare providers and from the agreement intervened between Creche and the Metropolitan Region of Toronto impose the necessity of most of the controls that Creche exercises on childcare providers does not change the fact that their economic independence and their possibility of acting as independent contractors are seriously confined.¹

According to our research, on two occasions the Superior Court of Ontario dealt with disputes over the employment status of family childcare providers affiliated with an agency.² On both occasions, the Court sidestepped the question of the underlying rationale for control by the agency, instead basing its decisions on the presence or absence of agency control. In Ontario, the Workers' Compensation Appeals Tribunal³ and the arbitrator appointed under the *Employment Standards Act*⁴ also adopted this approach, which holds that the agency's

monitoring of statutory requirements represents an employer-like exercise of control over the provider's work.

A second school of thought is embodied in the approach of the Tax Court of Canada. Unlike the first approach, this school attributes considerable weight to the rationale that underlies the control exercised by the agency. To the extent that the agency's role is to monitor compliance with statutes or regulations enacted by the government, the agency would exercise only *administrative* control over the childcare provider. Consequently, this control would not amount to the provider's doing work under the control and direction of the agency.⁵

As well, decisions about the employment status of providers in Quebec around the time our study was written add an important nuance to this second school of thought.⁶ According to these decisions, although the tracking that the agency does in order to ensure provider compliance with regulations does not represent employer-like control of the means and methods of work, the situation can be different with regard to the discretion the agency exercises in *how it implements* provincial regulations. Thus, it is necessary to separate the control that derives strictly from the regulations from any control that is not directly dictated by the regulations.⁷ In practice the line can be a hard one to draw.

In a sector as strongly regulated as family child care is, the issue of how to qualify monitoring of statutory requirements is crucial. And the fact that the jurisprudence is not unanimous on this point makes it even more difficult to formulate a hypothesis about the right providers have to access benefits under labour and employment-related legislation.

The Work Setting of the Family Childcare Provider

In this section, we very briefly set out the model within which a provider provides family child care. The maximum ratio of children to caregiver set by provincial regulation, taken together with the fee per child, sets a ceiling on the income of family childcare providers. Appendix B contains, for the three provinces studied, a more detailed description of providers' working conditions. Our hypotheses about the right of childcare providers to the benefits and protections of various labour and employment-related laws are based on these descriptions.

Newfoundland and Labrador

In Newfoundland and Labrador, family child care was regulated for the first time by the *Child Care Services Act* (1998) and the *Child Care Services Regulation* (1999). In view of the vast geographic area covered by Newfoundland and Labrador, the Act permits the accreditation of family childcare agencies in urban centres like St. John's and Cornerbrook, and of individual childcare providers in the less populous regions. This is a dual structure, because even if an accredited agency exists in her region, a provider can ask for individual accreditation. Currently, an implementation committee from the childcare sector is working in consultation with governmental representatives to develop government childcare policies. Until the government has established its policies, neither agencies nor individual providers will be accredited. Currently, two Family Resource Centres have obtained authorization and funding from the government allowing them to assume the responsibilities of a family

childcare agency as a pilot project; they have approved and now supervise a total of approximately 20 providers.

The family childcare provider who cares for a maximum of four children (or a maximum of three children, if all three are younger than 24 months of age) is not necessarily regulated by the *Child Care Services Act*. However, if she applies the provider can obtain a licence or be supervised by a recognized agency and from that moment the Act applies. The provider who cares for more than four children must obtain a licence from the director of childcare services at the regional health and community services board, or work under the supervision of a recognized agency.

Without exception, when a provider is accredited or affiliated with an agency, she can accept a maximum of six children, whose ages are established by the Regulation. The maximum number of six children does not include the provider's own children who attend school full-time.

For this study, we chose to study only family childcare providers who work under the supervision of an agency, and not those who are individually recognized. In effect, it is providers who are affiliated with an agency who would be most likely to develop an employment relationship with an agency.

In Newfoundland and Labrador, in theory, that part of family childcare policy that uses the agency model potentially gives the agencies a lot of latitude in terms of their control over the providers' work and the quality of family child care. Yet it is clear that, currently, childcare providers who are affiliated with an agency could not be considered employees of the agency in part because of the total lack of agency control over matters related to their remuneration (See Appendix B).

Quebec

In Quebec, the provisions of the current family policy came into effect in 1997. The policy features several components, including educational childcare services which have the dual objective of child development and providing equal opportunity for all children in Québec.

Drawing on existing not-for-profit childcare centres and family childcare agencies, a network of *Centres de la petite enfance* (CPEs) was set up. Each CPE offers educational childcare services to children from birth to school age, either in centres or in family childcare homes. These spaces are available for a low fee (previously \$5/day/child, on January 1, 2004 this rose to \$7/day/child) regardless of the parents' income. In 2000-2001, there were about as many available spaces for centre-based child care as for family child care, for a total of over 112,000 spaces in regulated child care.⁸ Despite the very rapid expansion of the childcare sector, there are still not enough spaces to respond to parents' needs. Early-childhood care is regulated by the Ministère de la Famille et de l'Enfance (MFE) which, in 2003, became the Ministère de l'Emploi, de la Solidarité et de la Famille (MESF).

For unregulated family childcare providers, just as for regulated providers, a maximum of six children is allowed; if another adult is assisting the care provider, nine children are allowed. Subsidized spots ("\$5 spots", now \$7 spots) are available only in regulated child care.

Some elements of the official Quebec policy for family child care would seem to point to a potential employer-employee relationship between the provider and the CPE with which she is affiliated, while other factors suggest a business relationship. To a large extent, the employment status that a court attributes to a provider will depend less on the wording of the official policy than on the way the policy is applied in practice. Without the facts of a particular case, it is very difficult to assess the relative weight of providers' working conditions within an employer-employee relationship compared with those that would indicate a business relationship.

In the framework of a narrow definition of employee, there is much less chance of providers' being recognized as employees than there is when the legislation involved equates certain dependent contractors with employees. In such a context, and depending on the objective of the legislation at issue, it is not at all impossible for a provider to be have employee status, as seen in the recent decisions of the *Labour Court* in the cases *CPE La Rose des vents* and *CPE La Ribouldingue*.⁹

In reaction to these two decisions of the *Labour Court*, the National Assembly adopted Bill 8 in December 2003. This law provides that, notwithstanding any contrary provision, family childcare providers are deemed *not* to be employees of the CPE. This law also provides the possibility for the government, after consultation, to conclude agreements with one or more associations that represent providers. However, its main object is to confer independent contractor status on providers in a declaratory fashion, with retroactive effect. As we write this study Bill 8 is the subject of a challenge before the courts (CSN 2003). So, subject to the judgment of the courts on this subject, this Bill makes irrelevant any discussion about any right that providers might have to the benefits and protection of Québec labour and employment law. In the context of the areas of law examined in this study, only the question of the providers' right to maternity and parental benefits remains undecided.

British Columbia

In contrast to the uncertain legal status of family childcare providers in Quebec, the status of regulated childcare providers in British Columbia is clearly that of independent contractors whose clients are the parents of the children in care. Instead of being centralized within a family childcare agency, various duties (that in combination might be considered to constitute control or management of the provider's work) are distributed among several organizations. The Ministry of Health grants licences to providers while the Ministry for Child and Family Development finances the Child Care Resource and Referral (CCRR) Program. In addition, various not-for-profit bodies apply the CCRR programs throughout the province, offering support and training for providers. A telling indication of the differences in basic philosophy is that while in Quebec the person recognized as provider is necessarily a physical person, in British Columbia once the provider is licensed, it is her home that is

considered a Licensed Family Child Care Facility, and she is asked to choose a name for her facility for licensing purposes.

Once the caregiver is accredited by the government, she can care for up to seven children, subject to certain age restrictions. Her own children under 12 years of age are included in the total number of children. The unregulated caregiver can care for up to two children, and her own children are not included in the total count.

The accredited provider can decide to register with the CCRR Program in her area for the sole purpose of using the referral service for parents looking for child care and for a few other services. For example, this kind of registration makes the provider eligible for subsidies for infants and toddlers, and also gives her the right to insurance coverage at a preferred rate and to loans of infant equipment.

However, for a moderate fee (\$15 - \$20 a year), the vast majority of accredited family childcare providers decide to become full members of the CCRR Program. Full membership in the CCRR Program grants providers access to the full range of services offered: newsletter, toy and equipment loans, activity theme kits, preferential rates for training activities or free training, advice on running a small business and completing subsidy paperwork, and so on. To become a member of the CCRR Program, the family childcare provider must agree to abide by a second series of conditions, in addition to the initial conditions for granting the licence. The second series includes providing proof of insurance coverage, agreeing to an initial visit from a representative of the CCRR Program plus at least one support visit per year, and undertaking to complete 20 hours of initial professional training plus two hours of professional training annually.

The provider who cares for only one or two children other than her own and who is therefore not obliged to hold a licence can also register with a CCRR Program. These providers are commonly referred to as a *Licence Not Required* or *LNR* providers. If an unlicensed provider registers, the CCRR refers parents looking for child care to her and offers her the same services as it does to licensed providers registered with the programme. The conditions that an LNR provider must satisfy in order to register with the CCRR Program include all those that are compulsory for the licensed childcare provider who wants to become a member, plus conditions patterned on some of the conditions a provider must satisfy in order to obtain her licence from the government (certificate of good character, a medical certificate of good health, proof of liability insurance coverage, proof that neither she nor any other person living in the childcare residence has a police record, safety check of the residence, and so on).

Given that the purpose of this study is to examine the employment status of regulated family childcare providers, we have chosen to limit our analysis to the typical case of licensed providers who have chosen, as the vast majority have done, to become members of a CCRR Program, and whose work is therefore subject to both legislative licensing standards and CCRR Program registration conditions. We have also chosen to evaluate the employment status of the provider vis-à-vis the CCRR Program, as the body that represents the best comparison to the role played by agencies in the other provinces studied.¹⁰

Having described, for each of the provinces studied, the work setting of family childcare providers, we will now formulate a hypothesis about their eligibility for benefits such as, for instance, maternity and parental benefits under the *Employment Insurance Act*.

Maternity and Parental Benefits

In a regulated childcare setting, the main reason cited by providers for offering child care at home is the desire to stay at home in order to care for their own children. Over 60 percent of regulated family childcare providers are less than 40 years old; 89 percent are married or live with a spouse; 87 percent of regulated providers have children at home, and more than 58 percent have children younger than six years of age (CCCF 1998b: 8,7,6). Thus, family childcare providers are more likely than other women to want to complete their family and have a particular interest in access to maternity and parental benefits. At the present time, though, anecdotal evidence suggests that like the vast majority of self-employed women (Schetagne 2000), a family childcare provider who decides to have a child feels compelled to return to work within a month after giving birth.¹¹

As of January 2001, it is possible to receive maternity benefits representing 55 percent of insurable pay (up to a maximum of \$413/week in 2001) during a period of 15 weeks. Parental benefits calculated in the same way are then available for one or the other parent for 35 supplementary weeks.

Like the regular benefits of Employment Insurance, maternity and parental benefits come from the Employment Insurance Fund. This Fund consists of contributions paid by employers (in 2001, 3.15 percent of total payroll) and contributions paid by the "insured person," in other words, by those employees with insurable employment (whose contribution in 2001 was 2.25 percent of their insurable remuneration).

Provisions Governing Eligibility

In order to be eligible for maternity and parental benefits, a person must have accumulated 600 hours of insurable employment during the 52 weeks preceding the date of application. In other words, having had insurable employment in the year preceding the application for benefits is the gateway to maternity and parental benefits, just as it is for ordinary employment insurance benefits.¹²

More precisely, insurable employment is employment:

...in Canada by one or more employers, under any expressed or implied contract of service or apprenticeship, written or oral, whether the earnings of the employed person are received from the employer or some other person and whether the earnings are calculated by time or by the piece, or partly by time and partly by the piece, or otherwise¹³.

This definition resembles the definition of the employment relationship in common law. On the issue of eligibility for Employment Insurance, the key case is a decision rendered in 1987 by the Federal Court of Appeal in *Wiebe Door Services Ltd. v. The Minister of*

National Revenue.¹⁴ In this case, the Court adopted a fourfold test. The main criteria established by the jurisprudence for determining whether or not a job is insurable are:

- a) the degree or absence of control, exercised by the alleged employer; b) ownership of tools; c) chance of profit and risks of loss; d) interpretation of the alleged employee's work into the alleged employer's business.¹⁵

To this fourfold test must be added the constant and central question that summarizes the issue: "Is the person who has engaged himself to perform these services performing them as a person in business on his own account?"¹⁶

British Columbia and Newfoundland and Labrador

The fact that a family childcare provider sets rates and takes the full risk inherent in the collection of childcare fees from parents, as is the present case in British Columbia and Newfoundland and Labrador, is a convincing enough indicator to formulate the following conclusion: Childcare providers in these provinces cannot be considered as having insurable employment in the service of the agencies and centres from which they receive referrals and support. Because the element of control over provider pay is absent here, it is not necessary to examine the other aspects of the degree of control these agencies and centres exercise over providers' work.

Quebec

In Quebec, the question of the insurable character of the family childcare provider's job is not crystal clear. On the one hand, the personal character (*intuitu personae*) and exclusivity of the relationship that develops between the CPE and the provider indicates insurable employment. In Quebec, the provider has the obligation of being personally present on the childcare premises, and she cannot be replaced except for very specific and limited reasons. In the case of maternity leave, a provider may take only six months off, obviously without pay. This absence inevitably entails the temporary closing of the childcare service, because the provider is not allowed to subcontract the service to a competent or recognized person. All this is hardly compatible with independent contractor status.

Furthermore, according to the policy of the Ministry the relationship between the CPE and the provider is exclusive in nature. A family childcare provider cannot be recognized by or affiliated with more than one CPE. And when, because of the number of spots that remain available under the CPE's license, a provider is in turn allotted fewer spaces than she would like, she cannot offer non-subsidized spots as a way of reaching her maximum allotment of children under the Act. This limitation is evidence of subordination that clearly goes beyond the framework of a business relationship.

On the other hand, there are other elements in providers' working conditions in Québec that are associated with a business relationship and that tend to reinforce the hypothesis of status as an independent contractor. If one refers to the fourfold test used in Employment Insurance, the fact of assuming expenses inherent to the operation of a childcare service indicates a

business: fees connected with the private residence where the childcare service is located, food, toys, outdoor play areas, compulsory training, and so on.

As well, having to collect the parental contribution and supplementary fees for extended childcare hours, additional meals and other similar expenses is an indicator of a certain risk of loss that affects the determination of the provider's employment status. Furthermore, it is clear that the provider can herself recruit the children she cares for, just as she can ask the CPE for fewer children than the maximum allowed, and she always has the right to refuse a child.¹⁷

The fact that a family childcare provider depends on the CPE to receive the major portion of her or his pay (the CPE pays her the government contribution for the children registered with her) and that she cannot set her own rates for the basic service are factors that are not as significant here as in the other areas of labour law. Within the field of Employment Insurance, such economic dependence on the CPE carries little weight because the concept of economic dependence is not as important in the determination of what constitutes insurable employment.

A court considering a case involving the insurable nature of the provider's work will rule on the basis of the facts proven in that court. So each case is a specific case. But, keeping these reservations in mind, and despite some elements characteristic of an employment relationship (such as the personal and exclusive character of the relationship between the provider and the CPE), given the lack of weight attached to economic dependence in the area of employment insurance, we think that in Québec the elements favouring the thesis of contractor status probably outweigh the others.

Furthermore, our research shows that on two occasions providers affiliated with agencies in Ontario and Alberta have been unsuccessful in attempts to have their work recognized as insurable employment.¹⁸

Discussion and Analysis

Childcare providers in Newfoundland and Labrador and in British Columbia do not have the right to maternity or parental benefits. Furthermore, in Quebec the provider's right to these benefits is far from being realized. Based on these facts, we see three ways of ensuring that all family childcare providers, or at the very least some of them, have access to maternity and parental benefits. These possibilities are:

- Broaden the definition of "insurable employment" to include the work done by dependent contractors;
- Adopt regulations to explicitly include family childcare providers within the scope of the Act; and
- Implement a contributory parental insurance plan to cover all self-employed workers on the same basis as employees (the Quebec model).

Note that the first two measures would, or could, also have the effect of making family childcare providers eligible for Employment Insurance benefits in case of job loss or sickness.

Broadening the Definition of "Insurable Employment"

Broadening the definition of insurable employment to cover dependent contractors is a measure that might give some family childcare providers in Quebec, and perhaps in Ontario, a better chance of having their work characterized as insurable employment within the meaning of the Act. But building the mobilization that would be needed to get the government to amend the Act in this way is a major challenge because this change would mean that many more workers would be covered by the Act. And even if this challenge were overcome, such an amendment might only benefit a minority of family childcare providers in Canada, namely those affiliated with an agency and whose work is most similar to waged work for the agency. Furthermore, there is no guarantee that a decision on a provider's eligibility would be favourable, especially if in the meantime governments amended their regulations or agencies changed their practices to specifically avoid being judged to have employer responsibilities for providers.

Adopting Regulations in order to Include Regulated Family Childcare Providers

Even though, generally, the definition of insurable employment does not currently include work done by dependent contractors, the Act does contain a regulatory procedure for including certain specific jobs considered by the government to be *similar* to insurable employment. Under section 5(4) of the Act:

The Commission may, with the approval of the Governor in Council, make regulations for including in insurable employment...

(c) employment that is not employment under a contract of service if it appears to the Commission that the terms and conditions of service of, and the nature of the work performed by, persons employed in that employment are similar to the terms and conditions of service of, and the nature of the work performed by, persons employed under contract of service.¹⁹

In other words, under section 5(4)(c), the following work is included in the category of employment considered analogous to insurable employment:

- the work performed by a barber or a hairdresser, if these persons are not the owners or operators of the salon;
- the work performed by a taxi driver, a driver of a commercial bus, school bus or any other vehicle used by a private or public company for the transportation of passengers, if this person is not the owner of more than 50 percent of the vehicle; and
- the work performed by a person assigned by a staffing agency to supply services to a client of the agency, and which is done under the direction and control of the client but paid for by the agency.²⁰

It is worth noting that hairdressers and drivers are covered here although they are still considered to be persons operating a business - self-employed - for tax purposes.

Also, section 5(5) of the Act grants the government the power to include some jobs within the scope of the Act, even though these jobs are not analogous to insurable employment.

The Commission may, with the approval of the Governor in Council and subject to affirmative resolution of Parliament, make regulations for including in insurable employment the business activities of a person who is engaged in a business, as defined in subsection 248(1) of the *Income Tax Act*.

However, to date, the government has not used this power.

We should also mention that in spite of their status as independent contractors fishers are also explicitly covered by provisions of the *Employment Insurance Act*. Part VII of the Act is devoted to them. In short, there are a number of precedents involving categories of jobs of individuals who do not have employee status but whose situation is similar to that of persons with insurable employment in terms of vulnerability in the labour market. Over the years, the government has had no hesitation about acting to include these job categories within the scope of the Act.

Given these precedents for including specific categories of employment, adopting regulations to include a regulated family childcare provider's work as insurable employment is an avenue to explore for giving providers access to maternity and parental benefits, and, also to regular Employment Insurance and Employment Insurance benefits in case of sickness. A regulation could be adopted:

- under the terms of section 5(4), if the work is considered to be analogous to insurable employment such as that of centre-based childcare workers; or
- under the terms of section 5(5), if the work done by the family childcare provider is presented as simply a "commercial" activity that should be covered by the Act.²¹

Making providers who have chosen to be part of the regulated childcare sector eligible for benefits under the *Employment Insurance Act* is an excellent way of recognizing the professionalism of these women and consequently encouraging the quality of child care usually associated with a regulated environment. At least one recent study recommends that in some situations the government use its statutory power to prevent home-based workers with self-employed status from being excluded from the benefits provided under the Act (Bernstein 2001: 179). Other studies point to the combination of an increase in the number of self-employed women and the fall of the birth rate, and call more generally for the expansion of eligibility for benefits that are paid under the *Employment Insurance Act* for all self-employed workers (Schetagne 2000). Further, the House of Commons Standing Committee on Human Resources Development and the Status of Persons with Disabilities has recommended that the protection of Employment Insurance be extended to self-employed workers both for regular benefits and for maternity, parental and sickness benefits (House of Commons 2001, Recommendation 8).

The main element that is missing in order to demand that the work done by family childcare providers be included is the identification of an employer who is responsible for paying the employer contribution to the Employment Insurance Fund. For the other categories of self-employed workers included within the scope of the Act, the government's approach is to treat the cost of benefits as a production cost and transfer it to the purchaser of the product or the user of the service. So, for hairdressers, hairdressing salons pay the employer contributions. For drivers, it is the vehicle owners or businesses operating the vehicles. For fishers, fish purchasers (usually processing plants) are deemed to be the "employer" for the purpose of contributions. Finally, for personnel placed with clients by agencies, the agencies pay the employer contributions.

In the case of the family childcare provider, we reject the hypothesis of transferring the cost of the employer contribution to parents because we assume that the latter have a limited ability to pay for child care. As with educational or health services, we think that because society as a whole benefits from quality early-childhood care, the "production cost" of these services should come from public funds.

In the provinces where family child care is delivered through the agency model, the agency could be considered the providers' employer. However, financing this contribution may be problematic for agencies, especially in provinces such as Ontario and Alberta, where government commitment to child care, especially when offered in the family setting, is tenuous. In provinces that do not use the agency model the problem of identifying an "employer" of the providers remains.

Also, if such a regulation were adopted, even if it were possible to identify who would be in charge of paying the employer's contribution, all regulated family childcare providers would nevertheless still have to pay the equivalent worker's contribution, which in 2001 was 2.25 percent of their total revenue. Furthermore, eligibility for various benefits is one thing; the level of these benefits is another thing entirely. Additional study is needed to determine the appropriate mechanisms for childcare providers to reach an equitable level of benefits. For example, benefits are as a general rule calculated on the basis of net income. Given that this method of calculation clearly penalizes the self-employed, there are other ways to calculate benefits for this group that make it possible, for example, to assume that the income to be replaced corresponds to a fixed percentage of the total of their cash inflow rather than to business income declared for tax purposes.

The Quebec Model

Another approach to addressing the problem of insurable employment is to implement a contributory plan for income replacement for maternity, paternity and adoption leave that would cover both employees and self-employed workers. Adopted unanimously by the National Assembly of Quebec and assented to on May 25, 2001,²² the *Loi sur l'assurance parentale* provides such a plan. But its application is suspended for lack of a funding agreement with the federal government.

In order to be eligible, regardless of employee or self-employed status, a person must have earned a gross income of \$2,000 in the year preceding the application for benefits. Following the birth of a child, parents would be able to choose between:

- 18 weeks of maternity benefits, 5 weeks of paternity benefits and 7 weeks of parental benefits calculated at 70 percent of salary, plus 25 weeks of parental benefits calculated at 55 percent of salary; or
- 15 weeks of maternity benefits, 3 weeks of paternity benefits and 25 weeks of parental benefits (either parent), all benefits being calculated at 75 percent of salary.

For the adoption of a child, except for maternity benefits, two similar options are offered to parents.²³

In this plan, as in the case of the CPP/QPP, self-employed workers may be required to pay both the employee and employer contributions. Thus, for self-employed workers with low income the main problem with such a plan is that benefits are entirely self-funded.

Recommendation 1:

- Whereas access to maternity and parental benefits is of very great interest for family childcare providers as a group;
- Whereas at present, no work done by family childcare providers is considered to be insurable employment; and
- Whereas women workers should have the choice to stop working during the first months of a newborn's life, even though they are self-employed;

We recommend:

That a feasibility study be conducted to clarify what mechanisms would be needed to make regulated family childcare providers eligible for Employment Insurance benefits, and specifically for maternity, parental and sickness benefits, through the adoption of regulations to include them within the scope of the *Employment Insurance Act*.

The Canada Pension Plan and the Quebec Pension Plan

The main objective of the CPP is to provide some protection of workers' standard of living when they retire. In Quebec, the equivalent of the CPP is the QPP (Quebec Pension Plan), which applies to Quebec workers. In practice these two plans are fully harmonized and allow contributors complete mobility within Canada. At the time of retirement the pensions from these plans are added to the basic pension from *Old Age Security of Canada*, to which everyone aged 65 years or more is entitled.²⁴ In addition to a pension that is paid at retirement, these plans offer other benefits, such as a survivor's pension, children's benefit, disability benefits and a lump-sum death benefit.²⁵ Once payment begins, benefits are indexed annually to the cost of living.

Financial advisers generally say that at the time of retirement a person must have an income equal to approximately 70 percent of pre-retirement income in order to maintain quality of life (Townson, 1995: 2). Under the CPP/QPP, the pension amount is only 25 percent of one's life earnings (up to the maximum of pensionable earnings). So, at first glance, the importance of CPP/QPP may seem very relative. Yet if one considers the typical course of a woman's professional and family life, of which the family childcare provider is a good example, CPP/QPP pensions become, on the contrary, very important.

In fact even though women today dedicate a considerable portion of their adult life to paid work, their financial security as seniors is far from certain. As Monica Townson described in a recent report, the origins of older women's poverty are multiple and include:

- women's lower income, including income generally associated with atypical work and specifically with self-employment;
- precarious or non-existent job security;
- family responsibilities;
- a general reduction in the protection provided by work-related pension plans;
- the fact that women generally live longer than men and, therefore, on average, will spend more years in old age than men will; and
- the fact that eventually most women will end up living alone.²⁶

A number of these factors are characteristic of the working conditions of family childcare providers, especially low income, lack of job security, lack of a work-related pension plan, and the way women combine and accumulate paid and unpaid work during their lifetime. Furthermore, women such as family childcare providers who have low incomes are less able to save for their retirement, for example by contributing to RRSPs.²⁷ The obvious conclusion is that if CPP/QPP pensions represent for women generally "an indispensable element of retirement income" then this statement should also apply to family childcare providers.²⁸

Unlike the Old Age Security which is funded directly from general tax revenues, CPP/QPP financing is based entirely on contributions by employers, employees, and self-employed workers.²⁹ In 2001, if a person is considered an employee for the purposes of the CPP/QPP, then she and her employer each pay a contribution of 4.3 percent of pensionable earnings.³⁰ The employer must deduct the employee's contribution at source, under penalty of being held responsible for the amounts concerned.³¹ Self-employed persons must also pay the required total contribution when they file their tax return, which was 8.6 percent of pensionable earnings in 2001.³² In other words, unlike other labour legislation, in the context of the CPP/QPP lack of employee status does not result in exclusion from benefits under the Act, but rather results in the levy of a self-financing mechanism for the self-employed.

The CPP/QPP is an income replacement plan, and that is why there is a direct relationship between income earned during one's working life and the benefit paid upon retirement. But while keeping in mind that a person's retirement income will always be proportional to the

income earned during her or his working life, it is important here to emphasize a few aspects of how the CPP/QPP works that have a specific impact on providers as low-income self-employed workers. We have identified three of these aspects: the narrow definition of an "employee" (CPP) or of a "*salarié*" (QPP), the obligation of a self-employed worker to pay the total contribution, and the definition of contributory earnings for self-employed workers.

The Definition of an Employee in the CPP and a Salarié in the QPP

Under the CPP, determination of the employment relationship (in order to decide whether a person pays half the contribution, as an employee, or the whole contribution, as a self-employed worker) is made with reference to the definition of what "employment" is:

"employment": performance of services according to an express or implied contract of services or an apprenticeship.³³

This is a somewhat restrictive definition, which grants no importance whatsoever to the criterion of economic dependence. In other words, this definition does not cover dependent contractors.

In British Columbia and in Newfoundland and Labrador where family childcare providers contribute to the CPP, given their status as independent contractors (self-employed workers) and the narrow definition of employment for the purposes of this Plan, family childcare providers are required to pay the total CPP contribution. In 2001 this amounted to 8.6 percent of their taxable income.

In Quebec, in the QPP, if a person is to pay only the employee contribution, she or he must meet the definition of an "employee": an individual who performs work under an employment contract.³⁴ The concept of the employment contract is taken from civil law. More precisely, article 2085 of the Civil Code of Quebec describes the employment contract in these terms:

2085. A contract of employment is a contract by which a person, the employee, undertakes for a limited period to do work for remuneration, according to the instructions and under the direction or control of another person, the employer.

On the other hand, articles 2098 and 2099 of the Civil Code define the opposite of an employment contract, namely the commercial contract:

2098. A contract of enterprise or for services is a contract by which a person, [...] undertakes to carry out physical or intellectual work for another person, the client or to provide a service, for a price which the client binds himself to pay.

2099. The contractor or the provider of services is free to choose the means of performing the contract and no relationship of subordination exists between the contractor or the provider of services and the client in respect of such performance.

The concept of effective subordination in the performance of the work is a decisive factor³⁵. Recall also that, generally, dependent contractors are not covered by the definition of an employee within the meaning of the *Loi sur le régime des rentes*.

In Quebec, the task of the family childcare provider contains not only elements that usually arise from an employment relationship, but also elements that suggest a business relationship. Without a specific factual context it is difficult to draw any conclusions about employee entitlement to QPP benefits. However, we will find further on that several employment statutes in Quebec define eligibility for the benefits they grant more broadly than the QPP does. Consequently, it seems unlikely that family childcare providers would be regarded by the *Ministère du Revenu* as employees for the purposes of the QPP when they are not yet eligible for benefits under other labour laws. For the time being, it seems that family childcare providers will have to continue to pay the total QPP contribution.

Obligation of a Self-Employed Worker to Pay the Entire Contribution

The most recent changes to the CPP/QPP provide that the rate of contribution, which for a self-employed worker was 5.6 percent in 1996, will rise each year, to a ceiling of 9.9 percent in 2003. For self-employed workers, who have to pay both the employee and employer contributions, this increase of 77 percent spread out over a period of only seven years is substantial. In fact some authors have questioned whether the recent surge in self-employment and the self-employed worker's ability to pay were factors that were taken into consideration when the increase in contribution rates was decided (Townson 2000: 23).

The Definition of Contributory Earnings for a Self-Employed Worker

For self-employed workers, pensionable earnings correspond to *taxable* business income (cash inflow less operating expenses). But in the case of family childcare providers, there is constant overlap between business expenses and personal/family expenses. Like other self-employed workers with low or moderate incomes, the viability of this occupation depends on the ability to maximize deductions of operating expenses in order to minimize taxable income. In fact according to a recent study in Canada, family childcare providers declare a business income of 54 percent of their cash inflow (CCCF 1998b: 31). However, under the CPP/QPP, this gap between total cash receipts and declared business income for income tax purposes means low pensionable earnings are recorded; in the long run this goes against the interests of family childcare providers with respect to retirement income.³⁶

Discussion and Analysis

Because the CPP and QPP are "contributory" plans, the pension of a person is calculated on the basis of earnings recorded during a lifetime and of the total number of years during which she paid contributions to the plan. Whether they work for themselves or as employees, if women have low incomes the benefits to which they would be entitled under the CPP/QPP will also remain low. This is true for family childcare providers as well as for many other low-income workers.

Obviously, family childcare providers would obtain higher pension incomes if their income level was raised. That is why some authors stress that, ultimately, the solution to the

problem of women's financial security in retirement, depends on pay equity and other mechanisms aimed at remedying the underpayment of women throughout their lives (Townson, 1995: 7).

This basic principle should be kept in mind, but we will also briefly discuss whether the current situation of providers with respect to the CPP / QPP could be improved in some way through changes to:

- the narrow definition of an "employee" or "*salarie*" (CPP/QPP),
- the obligation for a self-employed worker to pay the total herself, and
- the definition of pensionable earnings for the self-employed.

Expanding the Definition of "Employee" or "*Salarie*"

The Canadian Customs and Revenue Agency, formerly the Department of Revenue Canada, administers both the CPP and the *Income Tax Act* and assists the Employment Insurance Commission in the administration of the *Employment Insurance Act*. There is therefore some consistency in how the three systems characterize someone as employed or as self-employed. In other words, in practice, the status of self-employed worker for tax purposes is closely tied to the status of self-employed for CPP purposes. In practice, assessments issued to employers for employment insurance contributions and for CPP contributions are usually by means of a single notice of assessment.

At best, broadening the concept of "employee" (CPP) or "*salarie*" (QPP) could mean that providers in provinces using the agency model – as well as many other self-employed workers – would be considered as employees for CPP/QPP purposes but would no longer be considered self-employed for tax purposes. Consequently, in the field of family child care, it seems that a demand for a broader definition of employee would not be a rallying point for improving providers' working conditions.

Moreover, like the *Employment Insurance Act*, the CPP expressly provides the possibility that the federal government could adopt regulations to include any employment in "pensionable employment," if in the opinion of the government, "the nature of the work performed is similar to the work performed by persons employed in pensionable employment."³⁷ Subsequently, the worker would only have to pay the employee contribution, and the employer's contribution would be defrayed by the person who pays the employee. Note however that up to now the federal government has used this statutory power only for clarification regarding the legal situation of persons working in international transport, i.e., employed aboard aircraft, trains, and so on.

If it seems "the terms or conditions on which the services are performed and the remuneration paid are analogous to a contract of service," the federal government also has the authority to adopt regulations to include as "pensionable employment" those services performed by a self-employed worker.³⁸ However, to date the government has not taken advantage of this statutory authority.³⁹

Finally, in provinces that use the agency model, it would be possible to demand the adoption of a regulatory exception to include work performed in regulated family child care as employment that is covered by the Act because it is comparable or substantially identical to employment performed by employees. For example, in Quebec there are credible arguments to support the conclusion that childcare providers do work similar to that of centre-based educators in their CPE. However, unlike what has happened with Employment Insurance, for the CPP/QPP there are no precedents justifying the use of such regulatory powers for a specific category of employment.

The Obligation of a Self-Employed Worker to Pay the Whole Contribution

It is also possible to envisage social security models in which the self-employed workers' contribution is not equal to the total of the employee and the employer's contribution.

The CPP/QPP is in effect a social or public insurance policy: the members of society who contribute to the plan – employees, employers, self-employed workers – share the risks and costs inherent in paying pensions. Lowering the contribution rate of self-employed workers would make all employees and employers more responsible for ensuring the financial security of self-employed workers in old age. For example in Quebec, in a debate on parental insurance it was suggested that the rate of contribution for the self-employed should be set at 150 percent of that paid by an employee, rather than 200 percent.⁴⁰

It is also possible to envisage social security models where suppliers of work for self-employed workers have to pay the employer contribution. For example some groups have already recommended that employers of self-employed workers without assistants and who are not incorporated pay the employer contributions for these workers in order to fairly distribute the cost of parental insurance. (CSF 2000: 39).

For the time being, however, the CPP provides explicitly that "the contribution rate for self-employed workers for a year must be equal to the sum of the contribution rates for employees and employers for that year." Because any change to the CPP requires the agreement of two-thirds of those provinces representing two-thirds of the population, it would doubtless be difficult to amend this provision of the CPP.⁴¹

The Definition of Pensionable Earnings for Self-Employed Workers

Redefining pensionable earnings for self-employed workers as earnings that correspond to their entire cash inflow instead of their net *taxable* income (the cash inflow less operating expenses) certainly would have the effect of increasing their pension upon retirement (or when other situations occur giving them a right to a pension, for example, disability). But it is doubtful that family childcare providers and other low-income self-employed workers would be able to afford the greater contribution that such a measure would entail. The obligation to pay the whole contribution is already burdensome for them. For example for 2001 a provider with a net business income of \$14,000 paid \$903 in contributions to the CPP/QPP. By contrast, if the same provider were to pay contributions corresponding to a gross business income of \$26,000, she would have to pay \$1,935, a significant percentage of her annual income.⁴²

Briefly, as long as self-employed workers have to pay the total contribution to the CPP/QPP, redefining pensionable earnings is not an attractive solution for improving the situation of family childcare providers and other low-income self-employed workers.

Finally, measures other than those discussed in this study have been suggested to improve the potential of the CPP/QPP for overcoming the poverty of older women and low-income workers in general. For instance, one measure would be to increase the percentage of income replacement to 50 percent from the current 25 percent. Other proposals aim to improve the situation of low-income workers and ensuring equity between spouses.⁴³ The importance of investigating universal solutions to protect quality of life at the time of retirement is undeniable. Once they retire, when the lack of protection of the quality of life of family childcare providers and other low-income workers is felt so harshly, it is too late to remedy the situation.

We therefore think that in the long term, further research is necessary to better inform representatives of the childcare sector — including, where they exist, providers' associations — about the problem of retirement income for family childcare providers. As well, starting immediately, whenever the occasion arises representatives of the childcare sector could begin to make representations regarding the situation of childcare providers as self-employed workers (independent contractors) or as low-income workers within the current framework of the CPP/QPP. Until these measures are realized, the surest way to help family childcare providers obtain higher retirement incomes is, obviously, to improve their income level *before* they enter retirement.

Recommendation 2:

- Whereas the CPP/QPP pensions are very important to the retirement income of women and in particular family childcare providers, and
- Whereas action is needed now, so that when they retire family childcare providers have access to certain protection of their standard of living,

We recommend:

That additional research be conducted to better inform representatives of the childcare sector about the retirement income problem faced by family childcare providers.

That, starting immediately, during public debates on the reform of retirement income policies, representatives of the childcare sector make representations regarding the situation of family childcare providers:

- as low-income self-employed workers or,
- as low-income employees, as the case may be;

as well as the need to reform the current system in order to improve their retirement income.

Workers' Compensation

Incapacitating accidents are not a daily occurrence in family child care, but no family childcare provider is immune to such accidents. She may stumble over a toy or trip down a stairway and break a leg. Or she may develop major back problems as a result of lifting heavy toddlers onto the change table. When such an injury occurs, the consequences can be very serious for the provider who as an independent contractor (self-employed worker) is not entitled to any compensation.

In family child care, the lack of concern for the provider's health and safety and the lack of income protection in the event of a work-related accident or illness seem paradoxical. After all, the provider's work consists partly in applying a multitude of regulations aimed precisely at ensuring the health, safety and well-being of the children in her care.

Compensation for workers who contract a disease or experience an injury because of their work is a form of social insurance found in all Canadian provinces (Bernstein *et al.* 2001: 81). Benefits under the various workers' compensation laws include:

- Benefits covering the period of temporary or permanent disability;
- Rehabilitation services and benefits during the period of rehabilitation; and
- In some cases, the right to return to work.

The amount of these benefits is based on earned income, and varies from one province to another. For example, benefits represent 90 percent of net income in Quebec, 80 percent of net income in Newfoundland and Labrador, and 75 percent of gross income in British Columbia. Compensation is thus an important mechanism of income security for injured workers.

Historically, the right of workers to sue their employers was abolished in exchange for the right to no-fault compensation. The full amount of the premiums collected to fund the system are charged to employers.

Two conditions must be met in order to be entitled to workers' compensation coverage:

- The sector in which work is done must be covered by the legislation; and
- The contractual link between the worker and the employer must make it possible to conclude that the worker is a worker within the meaning of the Act.

The definition of sectors which are covered and the definition of workers within the scope of the law vary considerably depending on the provincial jurisdiction.

Provisions Governing Eligibility Newfoundland and Labrador

In theory, child care is a sector for work covered by the *Workplace Health, Safety and Compensation Act* of Newfoundland and Labrador.⁴⁴ The definition of worker covered by the Act is narrow. However, the Act presumes that self-employed workers in the fishing, whaling and sealing industries who work for a share of the catch are also covered by the definition of "worker."⁴⁵ Furthermore, the government has the power to adopt regulations to include other people in the scope of the law, such as independent contractors working in logging.⁴⁶

Given that the legal status of family childcare providers in Newfoundland and Labrador seems closer to that of independent contractor (self-employed), it is unlikely that in the current legal framework agencies that supervise family childcare providers would be considered to be their employers within the meaning of the Act.

It is nevertheless possible for independent contractors to register with the Workplace Health, Safety and Compensation Commission of Newfoundland and Labrador. By paying contributions applicable to their sector of work, for the amount of income they want to insure, self-employed workers can obtain personal coverage against work-related accidents and illnesses. For example, in 2001 the annual premium for a childcare worker earning \$24,000 a year was \$98.40.⁴⁷ And in the event of work injury or illness within the meaning of the Act, the act provides for payment of benefits equal to 80 percent of the injured worker's business income (the income after deduction of expenses, but before deduction of taxes).⁴⁸ Given that for childcare providers, the gap between cash inflow and business income declared for tax purposes is usually very significant, this method of calculating compensation is not advantageous.

British Columbia

The *Workers' Compensation Act* of British Columbia covers all sectors, except when the Act or regulations explicitly exclude an activity, which is not the case for childcare services.⁴⁹

The definition of worker for the purposes of the application of the Act is relatively narrow, circumscribed by the traditional concept of a "contract of service." Despite their status as independent contractors (self-employed), commercial fishers are explicitly covered by the law.⁵⁰ As well, in the opinion of the Workers' Compensation Board, if individuals are engaged in an activity in the public interest, the Commission may, subject to terms and conditions it sets, rule that such persons are deemed to be workers for the purposes of the Act. Moreover, with the government's approval, the Commission can stipulate that they are deemed to be working for the provincial government and can obtain funding from the latter for their coverage.⁵¹

Although not explicitly mentioned in the Act, the Board also recognizes a category of dependent contractors designated as "labour contractors." Unless a labour contractor decides to register with the Board and pay the applicable premiums herself or himself – and some of them opt for this so as to qualify to obtain contracts – the main firm or contractor for which the labour contractor works is deemed to be his or her employer for the purpose of the Act.

And then the labour contractor, like all workers, is covered by the Act, even if the "employer" has not paid the premiums at the time an injury occurs.

The current legal status of family childcare providers in British Columbia seems to be one of an independent contractor offering services to parents. Within this context, as in Newfoundland and Labrador, it seems unlikely that in the current legal setting organizations in charge of delivering the CRR Program will be considered as the employers of family childcare providers for the purposes of the *Workers' Compensation Act*. Furthermore, these providers do not fit into any category in the definition of a labour contractor, a definition designed more to respond to the realities of contract work in the forestry industry and construction than for the employment models associated with personal care services.⁵²

However, the Workers' Compensation Board considers that childcare providers meet the criteria of the definition of independent operators.⁵³ As such, by registering with the Commission and paying contributions applicable to their sector of work for the amount of income they want to insure, childcare providers can obtain personal workers' compensation coverage.⁵⁴ For example to insure a worker in the childcare sector earning \$24,000 a year the 2001 annual contribution was \$172.80.⁵⁵ In the event of a work-related accident or illness covered by the Act, the Commission pays benefits equal to 75 percent of the gross income of the injured person.

Quebec

In Quebec, all sectors are covered by the *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles (LATMP)*. Furthermore, the Commission de la santé et de la sécurité du travail (CSST) cannot exempt sectors from the application of the Act. However, the concept of "worker" itself has the effect of restricting the scope of the Act because it explicitly excludes:

- Professional athletes;
- Domestic workers; and a
- "(P)erson engaged by an individual to care for a child and who does not live in the dwelling of the individual"⁵⁶

The nuance between the concept of a domestic — today more commonly called family aide — and the concept of a babysitter is very important. If a person hired to take care of a child lives in her employer's home, she is considered to be a domestic and can benefit from some alternate forms of access to benefits under the Act. On the other hand, if she does not live in her employer's home and cares for the children in her own home, she is considered to be a babysitter and consequently is not entitled to benefits under the Act.

Moreover, the law includes some self-employed workers in the definition of employees within the meaning of the Act. Specifically, under section 9 of the Act:

9. An independent operator who in the course of his business carries on activities for a person similar to or associated with those carried on in the establishment of that person is considered to be a worker in the employ of that person, unless

1) he carries on the activities

a) simultaneously for several persons;

b) under a remunerated or unremunerated service exchange agreement with another independent operator carrying on similar activities;

c) for several persons in turn, supplies the required equipment and the work done for each person is of short duration; or

2) in the case of activities that are only intermittently required by a person who retains his services.⁵⁷

It should be noted that here the definition of a self-employed worker applies only to someone who does not employ any workers.⁵⁸

The Act also creates other categories of persons who are treated as workers under the Act. For example, persons who do compensatory work or hours of community service as part of a probation order, and people on social assistance who participate in job readiness programs are considered workers employed by the government.⁵⁹

Asked whether family childcare providers in Quebec who do not have an assistant could be considered as independent operators similar to employees of the CPE within the meaning of the Act, the CSST took the following position: they are babysitters working for private individuals, parents, to take care of children and are thus entirely excluded from the scope of the Act.⁶⁰ However, Katherine Lippel, professor and expert in the analysis of workers' compensation case law in Quebec, argues that, to the extent that one can demonstrate that the CPE and not the parent is hiring the provider, the exclusion of a "babysitter engaged by a private individual" would not apply. It follows that the eligibility of family childcare providers would be decided in accordance with the application of Article 9.

Ms. Lippel considers that the appeal body — the *Commission des lésions professionnelles* — could very well decide that family childcare providers (provided that they do not employ an assistant) are covered under section 9 of the Act as independent operators offering a child care service similar or related to that offered by the CPE.⁶¹ Given the inclusive nature of the provisions of section 9, it is clear that there is a strong potential for litigation on coverage for providers in the event of a work-related accident or illness. The first cases on the employment status of family childcare providers in Quebec support this conclusion.⁶²

The Act allows "domestics," self-employed workers, and even employers to register with the CSST. Subsequently, if they pay the premiums applicable to their sector of work for the amount of their income they want to insure, they can obtain personal coverage for work-related accidents and illnesses as if they were workers within the meaning of the Act. Associations of family aides ("domestics") and self-employed workers can also register their members with the CSST.⁶³ However, there is still the issue of who funds the premiums. For example, to insure a worker in the childcare sector earning \$24,000 a year in 2001, the

premium was \$542.40 a year. In the event of a work injury as defined by the Act, the Act provides for the payment of benefits equal to 90 percent of the net income of the injured person. In the case of an independent contractor, this amount corresponds to the business income declared for tax purposes, after taxes and deductions. Keep in mind, however, that this optional personal coverage is not available for persons hired as babysitters, the status the CSST currently assigns to providers.

Finally, despite the fact that workplace health and safety legislation has aimed at risk prevention is not covered by this study, the right to protective leave or reassignment for centre-based childcare workers in Quebec cannot be ignored. In fact, under the *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, a pregnant worker who provides the employer with a medical certificate stating that her working conditions entail physical dangers for her unborn child or herself because of her pregnancy, can ask to be assigned to duties that do not entail such dangers.⁶⁴ If the employer cannot reassign her, the worker is entitled to income replacement benefits as if she were unable to do her job because of a work-related accident. Case law has held that a worker exposed to young children in child care is entitled to reassignment (or if reassignment is not possible to income replacement benefits) because of the risk to her unborn child from the common infectious diseases of childhood.

However, while it can be presumed that in some cases the risk to the family childcare provider's unborn child is similar to that of the centre-based childcare worker's unborn child, since the provider is an independent contractor, the family childcare provider is not entitled to reassignment.⁶⁵ Finally, it should be noted that an independent contractor's (self-employed worker's) registration with the CSST and payment of premiums for personal coverage does not entitle her to reassignment or leave because of pregnancy.

Since the purpose of the *Loi sur la santé et la sécurité au travail* is the elimination at source of dangers to the health, safety and physical well-being of workers, it seems questionable to say the least to have two classes of workers, one of which, the centre-based worker, benefits from protection of her unborn child and the other, the family childcare provider, does not have the same protection. This lack of parity seems to be in direct contradiction to the provisions of the *Home Work Convention* of the International Labour Organization. Using a definition of home worker that includes dependent contractors, this Convention sets out the principle of equality of treatment between workers at home and other workers in occupational health and safety matters as well as in other fields.⁶⁶

Discussion and Analysis

In British Columbia and Newfoundland and Labrador, even if the law were amended to extend workers' compensation coverage to all dependent contractors, such a change would probably not affect the working conditions of family childcare providers. In the current context, the degree of providers' economic dependence on agencies and CCRR program is simply not significant enough for them to be covered by the typical definition of a dependent contractor. In Quebec, section 9 of the Act already extends protection to many contractors in the event of a work-related accident or illness. So it is not inconceivable that family childcare providers who do not employ an assistant could be ruled eligible for this type of coverage

within the current legal framework. Moreover, if the courts decide that the withdrawal of employment status from family childcare providers set out in Bill 8 is constitutional, this provision of the *Loi sur les accidents du travail* will make little difference for family childcare providers, who still will not be entitled to coverage in the event of a work-related accident. In short, at the present time, broadening the provisions on access to workers' compensation coverage does not seem to be an appropriate strategy for improving the working conditions of family childcare providers in any of the provinces studied.

The demand for a legislative amendment or regulation to provide coverage for regulated family childcare providers regardless of their employment status is an avenue worth exploring. There are precedents for the inclusion of categories of self-employed workers, such as fishers (British Columbia and Newfoundland and Labrador), contractors in the forestry industry (Newfoundland and Labrador) or persons engaged in an activity in the public interest (British Columbia). If Quebec courts decide the government can deny family childcare providers the protections and benefits of labour and employment laws, the gross injustice relative to other professional groups makes a stronger argument in favour of including them within the scope of the law. We reiterate that this is already the case for people who do community service under a probation order or those on social assistance who participate in job readiness programs.

The general principle is that the purchasers of the goods produced or services performed by contractors are responsible for the premiums required to fund this coverage. So ultimately the cost of compensation for injured workers is transferred to consumers. But in the absence of any other "substitute" employer to pay the premiums funding the extended coverage, the government is called upon to fill the gap.⁶⁷

Optional personal coverage is an alternative that currently exists in each province studied. The purchase of personal workers' compensation has the advantage of being available immediately. It both represents an individual choice for every family childcare provider, and also provides access to the benefits of a major group plan. This is in contrast to insurance plans with compulsory contributions in which the plan's viability requires all providers to contribute in order to spread the risk across the widest group possible. The fact that this coverage is necessarily entirely self-funded is partly offset by the fact that contributions destined to fund workers' compensation coverage are by definition chargeable to the employer. As such, they are a business expense that is fully deductible from taxable income.

To assess the value of this coverage, it would be necessary to conduct a more detailed evaluation of the costs, the conditions of coverage, and the benefits paid in the event of an accident or illness, for all jurisdictions. For example, in Newfoundland and Labrador, even when stress in the workplace is so significant that it results in a worker's being unable to perform her or his duties, the situation may not be considered a work-related injury. Yet, if we look at the profile of work-related injuries incurred by centre-based childcare workers, back injuries and burn-out due to work stress are two major sources of claims.

Recommendation 3:

- Whereas when a work-related injury occurs in a family childcare setting, the implications can be very serious for the provider;
- Whereas given the scope of this study it is not appropriate to recommend broadening provisions that govern eligibility for workers' compensation coverage under various provincial laws; and
- Whereas, further, there are many precedents where worker's compensation protection is available to groups of vulnerable workers or to those engaged in activities in the public interest although these workers are not employees;

We recommend:

That, in the short term, for all jurisdictions there be a more detailed evaluation of the availability, costs, and benefits of personal coverage for the regulated family childcare provider in the event of a work-related injury;

That the results of these evaluations be communicated to childcare providers, to their associations and to the family childcare sector as a whole, so that they may be better informed about the personal coverage available to them and so they can purchase it if they consider it appropriate.

That in the medium term all provincial and territorial governments take measures to extend workers' compensation coverage to regulated family childcare providers, and finance this protection directly from public funds.

Employment Standards

Theoretically, in the absence of a union each employee has to negotiate her or his working conditions individually with the employer. However, in recognition that the absence of negotiating power of low-income workers can lead to aberrant situations, each jurisdiction in Canada has a law setting out employment standards. Because these standards are supposed to represent a *minimum* threshold to establish working conditions, any contract that provides less advantageous conditions for an employee is considered null and void. Employment standards establish, among other things, a minimum wage, weekly rest days, calculation and rate of overtime pay, paid statutory holidays, annual vacations, layoff notice and, in some cases, the right to some job security.

In theory, these standards apply to all employees. In fact there are some exclusions, in particular in the sectors of domestic work and agriculture. Furthermore, as in labour law, only workers who benefit from employee status are covered by employment standards legislation. Also note that in some jurisdictions, Quebec for example, self-employed workers who are considered to be dependent contractors are deemed to be employees for the

purposes of the application of employment standards. In that case, their working conditions must satisfy the minimum employment standards.

In order for a family childcare provider to be able to benefit from the application of employment standards in a given jurisdiction, two conditions must be met:

- The law must contemplate the family childcare sector;⁶⁸ and
- The provider must have employee status or, as the case may be, dependent contractor status similar to an employee, for the purposes of the application of the law in question.

Provisions Governing Eligibility

Newfoundland and Labrador

In Newfoundland and Labrador, the *Labour Standards Act* applies to early-childhood care and waged work at home, despite the fact that many fields of work are excluded.⁶⁹ So it can be presumed that, if need be, the Act applies to family child care.

The key definition for determining who is covered by the legislation is the definition of a *contract of service*. The constituent elements of such a contract include work performance, remuneration, and terms (explicit or implicit) by which the employer reserves the right to control and direct the manner and method by which the employee does the work.⁷⁰ Briefly, the definition of a contract of service contains the traditional elements of the definition of an employment relationship.

Given the conclusion that the legal status of family childcare providers in Newfoundland and Labrador resembles that of a genuine independent contractor, within the legal framework described above, agencies in charge of supervising childcare providers are not likely to be considered their employers in the application of employment standards.

British Columbia

In British Columbia, the application of the *Employment Standards Act* is broader than that of Newfoundland and Labrador's legislation. But the Act still excludes, in part or in full, several categories of workers in the personal-care sector and some who work from home from employment-standards protection.⁷¹ However, the family childcare sector is not subject to any of these exclusions and, therefore falls within the scope of the Act.

However, this scope is also circumscribed by the concept of "employee," which does not include dependent contractors.⁷² Consequently, it seems clear that the *Employment Standards Act* does not apply to family childcare providers in British Columbia, because their status corresponds to that of independent contractor.

Quebec

In Quebec, providing that the employer's purpose is non-profit, the employee is excluded from the scope of the Act: "whose main function is to take care of or provide care to a child ... and to perform domestic duties in the dwelling that are not directly related to the immediate needs of the person in question."⁷³ But it would seem that this exclusion does not cover the work of family childcare providers because they are not caregivers "in [the

child's] dwelling" within the meaning of this provision of the Act.⁷⁴ The family childcare sector appears to be covered by the Act.

Unlike the situation in British Columbia and in Newfoundland and Labrador, in Quebec the definition of the term "*salarie*" also covers some dependent contractors. Specifically, the Act stipulates that:

- ...this word also includes a worker who is a party to a contract, under which he
- (i) undertakes to perform specified work for a person within the scope and in accordance with the methods and means determined by that person;
 - (ii) undertakes to furnish, for the carrying out of the contract, the material, equipment, raw materials or merchandise chosen by that person and to use them in the manner indicated by him; and
 - (iii) keeps, as remuneration, the amount remaining to him from the sum he has received in conformity with the contract, after deducting expenses entailed in the performance of that contract.⁷⁵

In other words, as is often the case when the legislator chooses to deem certain dependent contractors to be employees, ownership of tools and furnishing materials do not have the effect of excluding a person from the scope of the Act. At the same time, the importance of the terms and conditions of payment (e.g., a fixed rate instead of an hourly fee) and the form of the contract that binds the parties are minimized. In this context, the application of the concept of profit and loss in the fulfillment of the contract becomes decisive. If there is a real financial risk for the worker or if she can realize a profit, then she is deemed to be a self-employed worker and as such is excluded from the scope of the Act.⁷⁶

On the other hand, regardless of the concept of profit or loss, if the family childcare provider hires an assistant on anything other than an *ad hoc* or occasional basis, she herself becomes an employer and then cannot normally be considered to be an employee within the meaning of the *Loi sur les normes du travail*.⁷⁷

According to an opinion issued by the *Commission des normes du travail du Québec*, family childcare providers without an assistant are not covered by the Act as dependent contractors deemed to be employees. However, this opinion is based on the premise that despite the fact that some childcare spaces may be subsidized, family childcare providers generally set rates for the children they accept, and thus have the possibility of making a profit.⁷⁸ This premise may correspond to a theoretical model in the *Loi sur les Centres de la petite enfance*, but it does not reflect the real situation of family childcare providers.⁷⁹ In Quebec the government's promised expansion of the network of subsidized early-childhood care is based in large part on the development of spaces in family child care. At present, no regulated provider has the right to offer non-subsidized spots in her childcare service.

Moreover, as mentioned above, in May 2003 in the *CPE La Rose des vents* case the Labour Court decided that, for the purposes of an application for trade-union certification filed under the Quebec *Labour Code*, a group of family childcare providers had employee status.⁸⁰ It is important to emphasize that the definition of the term "salarie" in the *Loi sur les normes du travail* is broader than the definition in the *Code du travail*.⁸¹ Given how little room family childcare providers have to determine their working conditions, their lack of control over setting rates and, more generally the tendency of courts to give a broad interpretation to the concept of employee within the framework of the *Loi sur les normes du travail*, there is reason to think that family childcare providers could be considered "saliariés" for the purposes of employment standards legislation.⁸²

Discussion and Analysis

In British Columbia and in Newfoundland and Labrador, even if the Act were to be amended to extend employment-standards protection to all dependent contractors the amendment would probably not have any impact on the working conditions of family childcare providers. As it stands today, the degree of economic dependence of family childcare providers on agencies and CCRR programs is not enough to bring them within the usual definition of dependent contractors.

In Quebec the Act already applies to dependent contractors inasmuch as they can be included as employees under the broad definition of this concept adopted by the legislature. It is therefore possible that even within the current legal framework some family childcare providers could be considered by the *Commission des normes du travail* to be protected by the Act. On the other hand, if regardless of the provisions of the *Loi sur les normes du travail* the courts uphold Bill 8, which says that family childcare providers are deemed not to be employed by the CPE, then these providers would not have the right to the minimum protections guaranteed by the law.

In light of this brief overview of the eligibility of family childcare providers for employment-standards protection in the provinces studied, it seems, for reasons that vary from one jurisdiction to another, that demanding more flexible provisions on access to employment-standards protection is not the best strategy for improving the working conditions of family childcare providers.

However, employment standards have always been seen as playing a complementary or supplementary role to collective labour relations (Fudge 1991). Both systems are intended to address the power imbalance that occurs between a worker and an employer when individually negotiating working conditions. Thus, given the independent contractor status held by the majority of family childcare providers in Canada, identifying alternatives to traditional collective bargaining, developed specifically to allow self-employed workers to bargain working conditions collectively, seems a more promising approach to explore, rather than broadening the provisions that govern access to employment-standards' protection.

The plans (Quebec and federal) that are applicable to artists are the most frequently cited example of a system that facilitates sector-based grouping of self-employed workers to allow them to negotiate minimum working conditions collectively, while recognizing the right of

individuals to conclude more favourable agreements.⁸³ A recent study concludes that with certain adjustments the system used for artists could be usefully be extended to other sectors. Furthermore, the author of this study emphasizes that for the category of atypical workers composed of "small contractors" sometimes called "pseudo-independent contractors," recognition of the right to collective bargaining is often a more suitable alternative than a general extension of the definition of eligibility for protection and benefits under labour legislation.⁸⁴

In Quebec, Bill 8, which provides that family childcare providers are deemed not to be employees of a CPE, creates a convoluted model of sector-based organization of family childcare services. The Bill provides that the government can conclude an agreement with one or several family childcare providers' associations. More specifically, this agreement concerns the delivery of family child care, its funding, and the setting up and running of programs and services for family childcare providers. Before concluding such an agreement, the Minister must consult every association that represents at least 350 family childcare providers, and associations that represent at least 150 CPEs. The Minister also must submit any agreement to the government for approval. Thereafter, the agreement binds all family childcare providers — whether or not they are members of the association that concluded the agreement — as well as all CPEs. The working conditions of family childcare providers, as such, do not figure among the subjects that can be the object of an agreement. Nor is any funding mechanism established for providers' associations.

The primary objective of Bill 8 is to deny family childcare providers the right to union representation and collective bargaining as a means of participating in the determination of their working conditions. The model that this Bill puts forward is more a unilateral means of determining providers' working conditions than a model of sector-based bargaining (Bernier *et al.* 2003). In this context, we consider it useful to clarify that the purpose of a sector-based bargaining model is to offer family childcare providers the collective ability to participate in the determination of their working conditions *as self-employed workers*. At the very least, where employee status exists in fact, family childcare providers should have the right to union representation and to collective bargaining, as do all other employees.

Recommendation 4:

- Whereas presently, within the scope of this study it is not appropriate to recommend an extension of the provisions that govern eligibility for employment-standards protection; and
- Whereas, moreover, the collective voices of family childcare providers would increase their ability to gain attention on issues concerning their pay, working conditions, and the regulation of family child care;

We recommend:

That research be conducted on the possibility of family childcare providers' adopting a sectoral model of collective bargaining as self-employed workers, with the objective of

creating an inventory of existing innovative models and identifying issues and conditions for success in this type of bargaining;

That, on the basis of this research, there be consultation with the family childcare sector, in order to determine family childcare providers' interest in further exploring one or more models of sector-based bargaining.

Pay Equity

The concept of pay equity refers to determining the fair value of work by comparing pay for predominately female jobs with that of pay for predominately male jobs. Ninety-nine percent of all regulated family childcare providers are women.⁸⁵ The intense concentration of women in the sector has in all likelihood resulted in lower pay for providers.

More specifically, implementation of a pay equity program aims to identify and correct wage gaps that are due to systemic discrimination against women. In the case of family childcare, the concept of systemic discrimination refers to prejudices that influence how we see the value of family childcare provider's work. Generally, the traditional work of women has been undervalued and underpaid. As reported by Ruth Rose and Elizabeth Ouellet:

The problem of low wages is common to all workers who perform, in the labour market, a type of replacement of housewives' unpaid work. (2000: 13)

For example, in the personal-service sector where employees are predominantly women, there is often a tendency to see women workers' real relational and behavioural skills as *personal* qualities, such as kindness, dedication, neatness, or patience (CSF 1995; Rose and Ouellet 2000: 15). These qualities are certainly sought after, but under current standards they are not likely to be rewarded with any remuneration or recognition in return.

The work the family childcare provider does is at the core of several problems associated with the failure to recognize the value of women's work. In the personal-service sector, the lack of recognition of the value of caregivers' work is particularly acute in early childhood care (Beach *et al.* 1998c: 8). Within the childcare sector, work done by caregivers in the home, and often concurrently with unpaid work, such as taking care of their own children is also undervalued. Moreover, historically, the home has been seen as a place that is by definition devoid of "real" work or paid work. (Prügl 1999: 19)

As far as we know, the only evaluation of family childcare providers' work with regard to pay equity principles occurred during the 1990s in Toronto. Following a preliminary evaluation of the providers' work by a committee set up by the City of Toronto (and therefore as far as we know, without representation by family childcare providers themselves), work done by an untrained provider was evaluated as comparable to jobs with an annual salary of between \$31,160 and \$35,911 in 2001.⁸⁶ This salary is considerably higher than the income earned by family childcare providers as independent contractors.

Thus, we can assume that an evaluation of the work done by family childcare providers according to pay equity principles would reveal the inequitable nature of current pay for this work compared to the remuneration for jobs dominated by men.

Two observations should be made, however, about the potential of pay equity as a way of improving the situation of family childcare providers. First, public sector employers have the legal obligation to pursue a pay equity program in only seven provinces (British Columbia, Prince Edward Island, Manitoba, New Brunswick, Nova Scotia, Ontario, Quebec) (Bakan and Kobayashi 2000). Further, pay equity legislation applies to most *private* sector companies only in Ontario, Quebec and fields under federal jurisdiction.

Second, where this right exists, the right to receive equal pay for work of equal value, or in other words pay equity, is reserved to employees as defined in each of the pay equity acts. In a business context, the fact that a company, including a public enterprise, pays an independent contractor compensation that does not reflect the true value of the work is considered an entirely legitimate and sound business practice, even when undervaluing and underpaying this work is part of the historical systemic discrimination against women's work.

Provisions Governing Eligibility

Newfoundland and Labrador

In Newfoundland and Labrador, there is no pro-active legislation obliging public and private sector employers to pursue a pay equity program. The Human Rights Code simply forbids an employer from paying a female employee less for work equivalent to that performed by a male employee in the same establishment.⁸⁷

For the purposes of the present discussion, suppose that childcare providers in Newfoundland and Labrador can be considered agency employees. In every case, because there is no predominately male job within the family childcare agency or within the same establishment (every private residence offering child care could even be considered an establishment), filing a complaint under the Human Rights Code would not be a useful way to obtain more equitable pay for family childcare providers in Newfoundland and Labrador.

British Columbia

In British Columbia, the policy framework for pay equity adopted under the *Public Service Employers Act* applies to public sector employers.⁸⁸ However, social and community employers in the health and social and community services sector — including the ministry responsible for child care — are excluded from the application of the Act.⁸⁹

In the early 1990s employees in these sectors benefited from a government policy of wage adjustment, without any formal job evaluation process.⁹⁰ Childcare workers benefitted from this policy, receiving wage increases that progressively increased low wages — often minimum wages — to reach, within a few years, hourly rates of \$13 and \$14. Similarly, in 2000, daycare centre supervisors also benefited from salary adjustments within the framework of pay equity measures, adjustments that translated into increases of \$345 a month.⁹¹

In the area of employment, the Human Rights Code of British Columbia has fairly wide application because the Code defines the employment relationship very broadly. This definition even includes the relationship between an independent contractor and her client, to the extent that a significant portion of the services performed by the contractor relate to this client.⁹² However, the Code imposes a lower standard of pay equity than equal pay for work of equal value on employers. It prohibits an employer from paying an employee of one sex less than an employee of the other sex for work that is "similar or substantially similar."⁹³

In British Columbia, nothing obliges an employer to pursue a pay equity program. Only if a woman (or a group of women) lodges a complaint can there be an evaluation of the comparable nature of the pay providing that the work is "similar or substantially similar" to that of a man employed by the same employer. In British Columbia, the fact that the right to pay equity is conditional on the presence of male-dominated job classes at the same employer's company represents an important obstacle in a sector like child care where the workforce is so overwhelmingly female.

Finally, given the legal status of family childcare providers as independent contractors, it would seem that even the very broad scope of the Human Rights Code does not make it a suitable tool for helping family childcare providers obtain equivalent pay.

Quebec

In 1999, following a collective bargaining campaign by unions representing childcare workers, Quebec adopted a national wage adjustment program for all centre-based childcare workers and family childcare providers. In the context of this program in the family childcare sector the government's daily contribution, which was \$15 per child in 1999-2000 (to which the parental contribution of \$5 a day was added) became \$17.20 in 2001-2002, an increase of 15 percent over three years. As a comparison, the average hourly pay of centre-based childcare workers rose from \$11 an hour in 1999-2000 to \$16 an hour by 2002-2003, representing an increase of 45 percent over four years (Rodrique 2001). To be sure, these increases represent major gains, but as one advocate points out they do not necessarily mean that the childcare workers and providers achieved pay equity.⁹⁴

On November 21, 1997, the *Loi sur l'équité salariale* came into effect in Quebec. This law obliges all employers with more than 10 employees to prove that there is no wage discrimination within their company and, if necessary, to eliminate discriminatory wage gaps. Unlike the Ontario law, which obliges companies to pay wage adjustments of up to one percent of annual total payroll until pay equity is achieved, the Quebec law stipulates that wage adjustments can be spread over a maximum of four years. For companies that have predominately female and predominately male job classes, November 21, 2001 was the deadline for filing a plan for achieving pay equity.

Unlike the situation in British Columbia, the Quebec law does not deny the right to pay equity to employees who work within a company that does not have a predominately male job class. The Quebec act obliges the employer to produce a pay equity plan and to make wage adjustments, but this is conditional on the adoption of regulations by the *Commission de l'équité salariale*, that determine the jobs with which the predominately female jobs must be

compared. The Commission has not yet adopted such regulations, and it certainly appears that it will be a long time before it does so.⁹⁵ The net result of this delay is that the right to pay equity for employees working for a company that does not have a predominately male job class — which is the case in the entire early-childhood care sector — has been put on the back burner.

However, despite these limitations, the *Loi sur l'équité salariale* has several features worth noting. It contains a definition of employee that includes, in certain conditions, self-employed workers. Although the Act applies only to employees, it nevertheless provides that:

An independent operator who in the course of his business carries on activities for a person similar to or connected with those carried on in the enterprise of that person is considered an employee of that person, except:

- 1) where he carries on the activities
 - (a) simultaneously for several persons;
 - (b) under a remunerated or unremunerated service exchange agreement with another independent operator carrying on similar activities; or
 - (c) for several persons in turn and supplies the required equipment and the work done for each person is of short duration; or
- 2) in the case of activities that are only intermittently required by the person who retains his services.⁹⁶

Nevertheless, despite these limitations, the definition of an independent operator includes only those contractors who do not in turn have their own employees. Good arguments can be made that for the purposes of pay equity, providing they do not employ an assistant, family childcare providers perform activities for the CPE that are similar or substantially similar to those of the CPE. Consequently, they could be considered employees of their CPE. On the other hand, once they have hired an assistant family childcare providers are excluded from the definition of an independent operator who can be treated as an employee. In Quebec, there is therefore some potential for family childcare providers seeking to obtain remuneration consistent with the principles of pay equity to use recourse under pay equity legislation without putting into question their self-employment status for tax purposes.

Discussion and Analysis

In spite of the gains made by some childcare workers in Canada, the underpayment of providers in the childcare sector -- the result of historic prejudices about women's work -- remains a significant obstacle to equality rights for the nearly 333,000 women who work in this sector. Furthermore, there is every indication that the underpayment of caregivers is likely to be particularly pronounced in the family childcare sector. In other words, even though it is difficult to assess the equivalent value of the work done by family childcare providers (unless an evaluation of the job is conducted for every province and every territory), everything suggests that in family child care, the current remuneration does not reflect the real value of the work done.

In British Columbia and Newfoundland and Labrador, there is no proactive pay equity legislation. In every case, even assuming that a broad definition of the term "employee" were used in anti-discrimination legislation or proactive pay equity legislation, family childcare providers in these provinces would not be considered employees, because it is the parents that negotiate rates and pay them, entirely or in large part. One premise on which this study is based is that parents have a limited ability to pay for child care – a limit that is often already reached.

In Quebec, the situation is different. The current definition of the term "*salarie*" is already very broad, and the employment status of family childcare providers is much more ambiguous than is the case for providers in the other provinces studied. Under current legislation, family childcare providers who do not employ an assistant could be considered to be the CPE's employees for the purposes of the *Loi sur l'équité salariale*. On the other hand, if the courts uphold Bill 8, which provides that family childcare providers are deemed not to be employed by the CPE, no provider would have any right to benefits under the *Pay Equity Act*.

In this context, it seems that broadening the definition of eligibility for rights granted by pay equity legislation, where such legislation exists, is not a suitable strategy for improving the working conditions of family childcare providers.

Moreover, despite the asymmetrical situation described in the three provinces studied, both at the legal level and in terms of the delivery models for family child care, we think that it would be useful to do an evaluation of the regulated family childcare provider's job in all provinces and territories. In a broad sense, the detailed and methodical description of a task to be done and the skills necessary to perform it are linked to a process of professionalization of the family childcare provider's job. An evaluation of this work can serve as a tool for generating awareness, both among the general public and among those people more closely associated with the childcare sector, in order to improve recognition of the value of this work. Indeed, in the childcare sector there is still the perception that the family childcare provider's work is of less value than the work performed by a centre-based worker, even though the childcare worker's own work also remains undervalued.

During the negotiation of collective agreements that led to the adoption in 1999 of the wage adjustment program in Quebec, advocates came to the table with a study evaluating the work done by centre-based childcare workers. This study, produced by the *Conseil du statut de la femme* in 1995, contributed greatly to legitimizing their demands.⁹⁷ Similarly, the *Association des aides familiales du Québec* recently evaluated the work done by family aides. Among other things, the job evaluation has helped support the Association's demands to put an end to the exclusion of domestic workers from employment legislation (Rose and Ouellet 2000).

Recommendation 5

- Whereas presently, within the scope of this study, it is not appropriate to recommend broadening the provisions that govern eligibility for the right to pay equity;
- Whereas, moreover, the massive concentration of women in the family childcare sector has undoubtedly resulted in lower levels of pay in this sector; and

- Whereas the evaluation of a job with reference to pay equity principles reveals the undervaluing of this work, which results from unyielding prejudices toward the work done by women;

We recommend:

That the job of the regulated family childcare provider be evaluated in all jurisdictions in a way that allows it to be compared with other jobs that have certain similar duties, with a view to informing decision-makers, the childcare sector, and the general public about the content and value of this work.

Notes

¹ *Ontario Public Service Employees Union v. Cradleship Creche of Metropolitan Toronto*, O.L.R.B. Rep. [1986] 3351-84-R. See also *Ontario Public Service Employees Union v. Ottawa Day Nurseries Inc. c.o.b. as Andrew Fleck Child Centre*, O.L.R.B. Rep. [1987] 0855-85-R.

² *Lapensée v. Ottawa Day Nurseries*, [1986] O.J. No. 63 (QL) (Supreme Court of Ontario) overturning the decision of the Pay Equity Hearings Tribunal, but for other reasons, *Wellington (County) v. Butler*, [2001] O.J. No. 4219 Ontario Superior Court of Justice (QL).

³ Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No 152/95, December 18, 1996 (Tribunal members: R.E. Hartman, W.D. Jago and J. Anderson).

⁴ *Re : MacAulay Child Development Centre*, 1993 CanRepOnt E.S.C. 3157 (Wacyk).

⁵ See the cases of *Kuenzler v. Canada (National Minister of Revenue - M.N.R.)* [1988] T.C.J. No. 131 (QL) and *Clark v. Canada (National Minister of Revenue - M.N.R.)* [1993] T.C.J. No. 925 (QL).

⁶ *Centre de la petite enfance La Rose des vents et al. v. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ)*, T.T. 500-28-001293-026 et 500-28-001294-024 May 1, 2003 [hereinafter the *CPE La Rose des vents* case]; *Centre de la petite enfance La Ribouldingue et al. v. Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN)*, T.T. in May 200-28-000016-029 and 200-28-000017-027, 1-st 2003 [hereinafter, the *CPE Ribouldingue* case]. See also *Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ)* and *Centre de la petite enfance Marie Quat'Poches, Centre de la petite enfance La Rose des vents, Centre de la petite enfance l'Arche de Noé* and *Procureur général du Québec* (February 6, 2002), files CM-1010-3182, CM-1010-4121, CM-1010-5509 (Commissaire du travail Jacques Vignola).

⁷ In Quebec, in the decision about the employment status of the providers affiliated with the *CPE La Rose des Vents*, the Labour Commissioner adopted an analytical framework that

was similar to that of the Canadian Tax Court. This did not, however, prevent the Commissioner from awarding employment status to the providers for the purposes of the application of the *Labour Code* *Code du travail*. According to him, in *implementing* the regulations, the CPE exercised its discretionary power as well as a choice of approaches that exceeded the activities strictly required by its supervisory mandate. The analysis of the Labour Commissioner was confirmed by the *Labour Court*: see the CPE *La Rose des Vents* case.

⁸ Quebec, Ministère de la Famille et de l'Enfance (2001), *La situation des centres de la petite enfance et des garderies au Québec en l'an 2000*, p. 12.

⁹ See the CPE *La Rose des Vents* and CPE *La Ribouldingue* cases.

¹⁰ Given the division of functions of support and supervision between the government and the CCRP Program, the other option would have been to evaluate the employment status of the provider vis-à-vis the Ministry of Community, Aboriginal and Women's Services. At a time when the Ministry paid amounts corresponding to subsidies for children of low or medium-income families directly to the family childcare providers, it seems there were certain disputes about the employment status of the providers with respect to the Ministry. S Griffin, Canadian Child Care Federation, personal interview, January 26, 2002.

¹¹ L. Dunster, Family Child Care Training Project, personal interview, June 28, 2001; K. Norman, Child Care Resource and Referral Program, Surrey (British Columbia), phone interview, September 7, 2001; N. Murphy, Churchill Park Family Care Society, Calgary, phone interview, October 5, 2001.

¹² Generally, it is important to indicate that even though this report is interested only in the question of eligibility for maternity and parental benefits, the issue goes farther than this question alone. To appreciate the value of coverage by the *Employment Insurance Act*, one must also take into account the amount of the benefits to which a provider would have right of access. See Bernstein *et al.* (2001).

¹³ Subsection 5(1)(a), *Employment Insurance Act*, R.S.C. chap. E-5.6.

¹⁴ [1986] 3 C.F. 553.

¹⁵ [1986] 3 C.F. 553, p. 556.

¹⁶ [1986] 3 C.F. 553, p. 564.

¹⁷ In the context of attributing employment status to a family childcare provider, it becomes problematic to evaluate the probative character of the right to refuse to accept a child — a right granted to family childcare providers in all three provinces studied. At first, this right seems to be indicative of the provider's autonomy in her work. However, when a person works for an employer in her private residence, the right to respect for private life have some bearing on labour law, and can, for certain issues, mitigate the classic subordination of the

employee. See Cox *et al.* (2001). In other words, even if a family childcare provider is accorded employ status, one would expect that she would retain the right to refuse to accept a child in her home.

¹⁸ *Clark v. Minister of Revenue Canada* [1993] T.C. J. no 925 and *Kuenzler v. Minister of Revenue Canada* [1988] T.C. J. no 131.

¹⁹ *Employment Insurance Act*, R.S.C. chap. E-5.6, ss. 5(4).

²⁰ Fishing and driving represent jobs with a strong predominance of male workers. It would be interesting to conduct a gender-based analysis, to ascertain the number of women who benefit from the exercise of this statutory power by the government.

²¹ The possibility of adopting a regulation directed only at access to maternity, parental and sickness benefits, but not access to regular Employment Insurance benefits, was suggested by a resource person (Gilbert Nadon, lawyer, Ouellet Nadon; [a firm specializing in Employment Insurance disputes], Montréal, personal interview, November 21, 2001). However, another resource person found such a situation unprecedented and would find it more realistic to access the full range of benefits offered under the aegis of the law (Tony Wohlfarth, Employees Commissioner, Employment Insurance of Canada, Human Resources Development Canada, phone interview, December 17, 2001). This question should be the object of more detailed research.

²² The *Employment Insurance Act* allows the federal government to reduce contributions rates in a province when a provincial law provides for the payment of benefits that are at least equivalent to federal benefits (ss. 69(2)).

²³ More specifically, in the case of adoption, parents will have a choice of receiving 12 weeks of parental benefits calculated at 70 percent of salary, plus 25 weeks of parental benefits calculated at 55 percent of salary, or 28 weeks of parental benefits calculated at 75 percent of salary.

²⁴ However, a percentage of these benefits will be subtracted from the amount of the Guaranteed Income Supplement.

²⁵ Note, however, that there are some differences between the QPP and the CPP regarding survivor pensions and surviving children. Furthermore, regulations dealing with the pension sharing, as in the case of a conjugal breakdown, actually depend on provincial family law. Given that Quebec is governed by the Civil Code, results can be different in this respect from other Canadian provinces.

²⁶ Townson (2000: vi-vii). This document is much more exhaustive and detailed than the present study. We refer to it throughout this section.

²⁷ Indeed, today, the RRSP represents only 13 percent of the income of older women, while 60 percent of their income comes from Old Age Security and from the Guaranteed Income Supplement and the CCP/QPP: Townson (2000: 52, 39-48). See also Beach *et al.* (1998b: 83).

²⁸ Unlike private pension plans, the CPP/QPP contains several mechanisms that are well-suited to the typical professional and family paths taken by women. By means of such mechanisms as exclusion clauses for raising children and for periods when contributory earnings are lower, the CPP/QPP takes into account the possibility of moving between paid and unpaid work as a result of family responsibilities. Also worth mentioning is the sharing of pension credits in case of divorce, and provisions for various retirement ages. For a detailed description of the advantages of the CPP for women, see Townson (2000: 64-66).

²⁹ Moreover, the pension plan prohibits the use of government funding to pay contributions (Townson 1995: 3).

³⁰ *Canada Pension Plan*, R.S.C. c. C-8, Appendix: Contribution Rates; *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q. c. R-9, Article 44.1.

³¹ *Canada Pension Plan*, R.S.C. c. C-8, ss. 21(2); also See *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q., c. R-9, Article 60.

³² *Canada Pension Plan*, R.S.C. c. C-8, Appendix: Contribution Rates; *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q. c. R-9, Article 44.1.

³³ *Règlement sur le travail visé*, R.R.Q., 1981, c. R-9, r.8.

³⁴ *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q., c. R-9, Article 1, para. g.

³⁵ To the extent that the criterion of subordination is not determinative, other factors can be taken into account, such as the possibility of profits and the risks of loss, the way payments are made, the ownership of tools, the degree of integration in the employer's business, the requirement of a specific result, or the fact that the worker's services are really the services of the employer and, finally, as a residual argument, the attitude of the parties about their relationship. For a detailed discussion of the interpretation of the definition of the word "salarié," see Quebec, *Ministère du Revenu* (1998).

³⁶ During a first draft of Quebec's *Loi sur l'assurance parentale*, benefits were calculated on the basis of net income and were not taxable. This law, like the CPP/QPP, is directed at both employees and self-employed persons. Eventually, this way of calculating the benefits, untailored as it was to the reality of self-employment, was amended. Today, the Act provides that benefits must be calculated on the basis of gross income, and that benefits are taxable.

³⁷ *Canada Pension Plan Regulations*, C.R.C. c. 385, ss. 7(1)(c).

³⁸ *Canada Pension Plan Regulations*, C.R.C. c. 385, ss. 7(1)(d).

³⁹ As in the federal jurisdiction, the QPP recognizes the Quebec government's statutory power to declare that work similar to that performed by employees, or even work that is analogous to employment, is deemed by the Act to be work performed under an employment contract. However, following the example of the federal government, the Quebec government has never used this power, except in a context of clarifying the situation of cross-border jobs.

⁴⁰ The Minister mentioned this possibility during the parliamentary hearing on the *Loi sur l'assurance-parentale*. The Act does not set the contribution rate for self-employed persons. Instead, this rate is determined by regulation of the *Conseil de gestion de l'assurance-parentale: Loi sur l'assurance-parentale*, L.R.Q. c. A-29.001.

⁴¹ *Canada Pension Plan*, R.S.C. c. C-8, ss. 114.

⁴² A person has to pay contributions based on the annual amount of earnings between the set minimum and maximum amounts. No contribution is required for the first \$3,500 of annual earnings, the annual basic exemption fixed by the Act. No contribution is required beyond the set maximum, fixed for 2001 at \$38,300. Thus, for 2001, the childcare provider who earned an annual net salary of \$14,000 had to pay a contribution of $(8.6\% \times \$10,500) = \$903$. However, if the family childcare provider's pensionable earnings corresponded instead to a gross business income of \$26,000, the contribution would be $(8.6\% \times \$22,500) = \$1,935$.

⁴³ See Townson (2000), for a detailed discussion of these measures.

⁴⁴ RSN 1990, c.W-11. However, the Act provides that the government can adopt regulations in order to exclude certain sectors from the application of the Act. In particular, at the end of ss. 4(b) of the *Workplace Health, Safety and Compensation Regulation*, "employment by a person in respect of a function in a private residence of that person" is excluded from the application of the Act: *Workplace Health, Safety and Compensation Regulation and C.N.R. 1025/96*, ss. 4(b).

⁴⁵ *Workplace Health, Safety and Compensation Act*, ss. 40(d).

⁴⁶ *Workplace Health, Safety and Compensation Act*, ss. 40(d).

⁴⁷ In 2001, for those daycare centres and nursery schools bearing Code 608, the contribution rate per \$100 of insured income was \$0.41. However, this rate is expected to increase dramatically in the coming years. Paul Newman, Rates Analyst, Workplace Health, Safety and Compensation Commission, Newfoundland and Labrador, phone interview, November 8, 2001. As well, it is not evident that a family childcare provider who would like to register with the Commission as an independent contractor would be covered by the same contribution rate as the workers and the employees in childcare centres. According to Keith Hutchings, Manager of Assessments, Workplace Health, Safety and Compensation Commission, Newfoundland and Labrador, Opinion of March 14, 2002, such a provider would be considered to belong to the Other Personal Household Services sector, which includes sitters. In 2002, the contribution

rate/\$100 of insured income in this sector was \$1.57. For example, in 2002, to insure a worker in the childcare sector earning \$24,000 a year, the annual contribution is \$352.80.

⁴⁸ Keith Hutchings, Manager of Assessments, Workplace Health, Safety and Compensation Commission, Newfoundland and Labrador, Opinion of March 14, 2002. As well, note that in the event of a work-related accident, the worker insured by her or his employer has a right to payment of benefits equivalent to 80 percent of net income.

⁴⁹ *Workers' Compensation Act*, RSBC 1996, c. 492. The Regulation excludes only persons who are employed in a private residence by another person to attend to the personal needs of the latter's family, and who works less than eight hours a week or less than 15 hours a week, if the employed person provides child care for the period immediately preceding or following school. See Assessment Operating Policy, Policy 20:10:20 (November, 1994).

⁵⁰ Subsection 4(1), *Workers' Compensation Act, Fishing Industry Regulations*, B.C. Reg. 674/76. The buyers and fish-processing companies pay the employer contributions.

⁵¹ Article 3(5), *Workers' Compensation Act*: "(5) Where a person or group of persons that the Board thinks is in the public interest, the Board may, on the terms and conditions it directs, (a) deem the person or group of persons, whether or not any of them receive payment for their services, to be workers for the purposes of this Act; (b) on approval of the Lieutenant Governor in Council, deem the person or group of persons to be workers of the Crown in right of the Province". As an example, the Commission used this power to extend protection to voluntary fire brigade services in remote regions: Workers' Compensation Board, *Assessment Operating Policy*, Policy 20:10:40.

⁵² According to the Assessment Policy Manual, Policy 20:30:20, part 3, of the Workers' Compensation Board, labour contractors are: "proprietors or partners who: have workers and supply labour only to one firm at a time; are not defined as workers, do not have workers, or do not supply major materials or major revenue-producing equipment but who contract a service to two or more firms on an ongoing simultaneous basis; or may or may not have workers but contract a service including one piece of major revenue-producing equipment to a firm or individual (e.g. an entrepreneur who supplies a back-hoe shovel.)".

⁵³ Susan Furlong, Policy Analyst, Policy and Regulation Development Bureau, Workers' Compensation Board of British Columbia, phone interview, November 23, 2001.

⁵⁴ Subsection (2)2 of the Act refers implicitly to the notion of optional personal protection and reads as follows: "The Board may direct that this Part applies on the terms specified in the Board's direction: (a) to an independent operator who is neither an employer nor a worker as though the independent operator was a worker, or (b) to an employer as though the employer was a worker."

⁵⁵ In 2001, for those daycare centres bearing Code 764013 (as for the "Child Caregivers-In-Home" bearing Code 764029), the contribution rate per \$1,000 of insured income was

\$0.72. Susan Furlong, Policy Analyst, Policy and Regulation Development Bureau, Workers' Compensation Board of British Columbia, phone interview, November 23, 2001.

⁵⁶ See the definition of "worker" in Art. 2 of the LATMP.

⁵⁷ As an example of the application of section 9 of the Act, in the *Confection Loudapier Inc. v. CSST* case, the *Commission d'appel* decided that needlewomen working from home were self-employed workers comparable to employees for the purpose of the application of the Act: [1994] C.A.L.P. 11. Their assembly activities were considered as being similar or substantially similar to those exercised in the factory by employees who performed only finishing tasks. In the context of the application of Article 9, the fact that the home workers supply their sewing machine, needles, and other equipment and necessary materials to perform their task did not in any way change the conclusion of the *Commission d'appel*.

⁵⁸ See the definition of "independent operator" in Art. 2 of the *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*. Once again, for a more detailed discussion of this definition, see Cliche and Gravel (1997: 60 and ff).

⁵⁹ Art. 11, *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.

⁶⁰ Commission de la santé et de la sécurité au travail du Québec (2002).

⁶¹ Katherine Lippel, Professor, Department of Legal Sciences, UQAM, personal interview, October 18, 2001.

⁶² In the recent cases of *CPE La Rose des Vents* and *CPE La Ribouldingue*, in spite of a definition of eligibility that was narrower than the one in section 9 of the *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, the Labour Court found that the family childcare providers affiliated with the CPE in question had employment status.

⁶³ See Article 19 and following of the *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.

⁶⁴ Article 40, *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, L.R.Q. c. S-2.1. The same right exists for the worker who is breast-feeding and whose conditions of employment represent a danger for the breast-fed child: see Article 46 of the same Act.

⁶⁵ In effect, for the purposes of preventive withdrawal, the concept of "worker" in the *Loi sur la santé et la sécurité au travail* is a broad one that even includes managers and administrators. However, unlike the definition of "worker" in the *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, this notion does not extend to independent contractors. See the definition of "worker" in Article 1 and also in Article 11, *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, L.R.Q. C. S-2.1. As well, the concept of "worker" is sometimes interpreted to include certain dependent contractors. On this subject, see Cliche *et al* (1993: 104).

⁶⁶ *Home Work Convention* (1996) (No. 177), International Labour Organization, Geneva. See sections 1 and 4. As Bernstein *et al.* (2001) highlight, even though Canada has not yet ratified the Convention, this legal text can inspire and inform national and provincial policies.

⁶⁷ This is the case, in particular, for persons who are engaged in public interest activity in British Columbia and also persons who, in Quebec, perform compensatory work or hours of community service under a probation order, or people who are on social assistance and participating in a job readiness program.

⁶⁸ Note that in certain provinces, such as British Columbia and Ontario, employment standards laws contain specific provisions on *industrial* homework. Since these provisions do not apply to family child care, they are not examined with any detail in this text. For more information about specific standards for industrial homework, see Bernstein *et al.* (2001: 51 and ff).

⁶⁹ These sectors include accounting, architecture, law, medicine, pharmacy, professional engineering, surveying, education, and veterinary science. See ss. 2(b), *Labour Standards Act*, R.S.N. 1990, c.L-2, as amended.

⁷⁰ Subsection 2(b), *Labour Standards Act*, R.S.N. 1990, c. L-2, as amended: a "contract of service" means a contract, whether or not in writing, in which an employer, either expressly or by implication, in return for the payment of a wage to an employee, reserves the right of control and direction of the manner and method by which the employee carries out the duties to be performed under the contract, but does not include a contract entered into by an employee qualified in or training for qualification in and working for an employer in the practice of (i) accountancy, architecture, law, medicine, pharmacy, professional engineering, surveying, teaching, veterinary science, and (ii) other professions and occupations that may be prescribed.

⁷¹ For example, sitters are completely excluded from the protection of employment standards. Live-in support workers have the right to a minimum wage that is lower than that of other employees. Residential care workers have minimal breaks that are specific to them. As for childcare workers employed by a charity to assist in a program of therapy, they are excluded from the standards for working hours and overtime. See sections 1 and 32(1)(c), sections 1, 16(1) and 34(1)(q), sections 1, 22 and 34(1)(x) as well as sections 1 and 34(1)(r), *Employment Standards Regulation*, B.C. Reg. 396/95, as amended.

⁷² A recent report on the *Employment Standards Act* of British Columbia recommends coverage for dependent contractors. However, this recommendation was not followed (Thompson 1994). For a more detailed description of the directives of the Employment Standards Commission of British Columbia on the determination of the employment status of a person, see *Guidelines Manual*, *Employment Standards Commission*, available at <http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm/igm_toc.htm>, accessed November 20, 2001.

⁷³ *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q. c. N-1.1, Article 3(d).

⁷⁴ Commission des normes du travail du Québec (2001), *Avis juridique sur les responsables de service de garde en milieu familial*.

⁷⁵ *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q. c. N-1.1, Article 1(10).

⁷⁶ Commission des normes du travail du Québec, *Guide d'interprétation*. Available at <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/fr/normes/index.asp>>, accessed November 22, 2001.

⁷⁷ Note that the Québec Civil Code, which plays an auxiliary role in the interpretation of the *Loi sur les normes du travail*, provides that one of the characteristics of a commercial contract is the possibility of appointing a third party to perform the contract (Article 2101, C.c. Q.).

⁷⁸ Commission des normes du travail du Québec (2001), *Avis juridique sur les responsables de service de garde en milieu familial*.

⁷⁹ It is true that Article 38 of the *Loi sur les centres de la petite enfance et autres services de garde à l'enfance*, L.R.Q. c. C-8.2 provides that "The permit holder or the home childcare provider shall fix the amount of the contribution to be paid for each child they receive." However, Article 39 of the same Act provides that: "The government may, by regulation, fix an amount of contribution other than the amount payable under Article 38 for certain services determined in the regulation." The government exercised this power for all spots in the regulated family childcare sector.

⁸⁰ See the *CPE La Rose des Vents* and *CPE La Ribouldingue* cases.

⁸¹ To this effect, see, among others, *Lajoie v. Multi-Markets Inc.*, D.T.E. 87T-160 (Arbitration), *Choquette v. Commission de la santé et de la sécurité au travail du Québec*, D.T.E. 95T-51 (Commissaire du travail), *Lamarche v. Services d'interprétation visuelle et tactile*, (1998) R.J.D.T. 722 (Commissaire du travail) et *Visionic Inc. v. Michaud*, D.T.E. 82T-30 (Cour supérieure), leave to appeal refused: C.A.Q. 200-09-000873-817, March 3, 1982.

⁸² According to a lawyer specializing in labour law, family childcare providers would in effect be dependent contractors under the definition in Art. 1(10) of the *Loi sur les normes du travail* and there would be a contract of employment within the meaning of the Code Civil between the childcare provider and the CPE. Stephanie Bernstein, lawyer, Ouellet Nadon/University of Quebec in Montréal, personal interview, November 21, 2001.

⁸³ In Quebec, two statutes establish the scheme that is applicable to artists: *An Act respecting the professional status and conditions of engagement of performing, recording and film artists*, R.S.Q. c. S-32.1 and *An Act respecting the professional status of artists in the visual arts, arts and crafts and literature, and their contracts with promoters*, R.S.Q. c. S-32.01. In federal legislation, there is the *Status of the Artist Act*, 1992, c. 33, as amended.

⁸⁴ MacPherson (1999). See also the scheme applicable to artists (Morin and Brière 1998: 646-655, Vallée 1999: 307, Bernstein *et al.* 2001: 157-158, Blanchette 1999).

⁸⁵ CCCF (1998b: 5). In unregulated home-based care, women represent 98 percent of all staff (CCCF 1998a: 6).

⁸⁶ Brenda Patterson, Children's Services Division, Metropolitan Toronto, telephone interview, September 18, 2001.

⁸⁷ *Human Rights Code*, RSN 1990, c. H-14, section 11. See also the definition of an establishment in section 2(e). Note that the Code does not contain a definition of employee.

⁸⁸ See British Columbia, *Public Sector Employers' Council Pay Equity Framework*, available at <<http://www.psec.gov.bc.ca/old/pay%5Fequity%5Ff.htm>>, accessed December 5, 2001.

⁸⁹ John Blakely, Executive Director of Labour Relations Planning, Public Sector Employers' Council, British Columbia, telephone interview, December 5, 2001.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ British Columbia Government and Service Employees' Union (2001).

⁹² *Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, section 1: "employment" includes the relationship of master and servant, master and apprentice, and principal and agent, if a substantial part of the agent's services relates to the affairs of one principal, and "employ" has a corresponding meaning.

⁹³ *Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, ss. 12(1): "An employer must not discriminate between employees by employing an employee of one sex for work at a rate of pay that is less than the rate of pay at which an employee of the other sex is employed by that employer for similar or substantially similar work." In spring, 2001, the New Democrat Government adopted amendments in the *Human Rights Code* that strengthened those provisions of the Code relating to pay equity, prohibiting instead lesser remuneration for work "of equal value" (*Human Rights Code Amendment Act*, 2001, S.B.C. 2001, c. 15). However, that same year, the newly elected Liberal Government repealed these amendments, preferring to entrust to a working group chaired by lawyer Nitya Iyer the mandate of examining the question of pay equity in the private sector (Section 11, *Miscellaneous Statutes Amendment Act*, 2001, S.B.C. 2001, c. 32). See also the press release of August 8, 2001 of the Attorney General of British Columbia entitled "Photo radar, pay equity commitments honoured," available at <<http://os8150.pb.gov.bc.ca/4dcgi/nritem?4829>>, accessed December 5, 2001.

⁹⁴ Raymonde Leblanc, trade union counsellor, Research Services, CSN, telephone interview, February 14, 2002.

⁹⁵ Claudyne Bienvenu, lawyer, Tribunal des droits de la personne, Quebec, telephone interview, October 4, 2001.

⁹⁶ *Loi sur l'équité salariale*, L.R.Q., c E-12.001, Article 9.

⁹⁷ Conseil du statut de la femme (1995), *Le salaire des éducatrices en garderie*.

CONCLUSION

As illustrated by the three provinces studied here and by an examination of decisions on the employment status of providers in Ontario and Alberta, family child care varies a great deal from one province to another. In provinces where the family childcare agency model has been well entrenched for a number of years (Alberta, Ontario, Quebec), the employment status of family childcare providers has been the subject of important legal disputes. Moreover, nothing indicates that the agency model should be put aside in regulated family child care. On the contrary, this model has the potential to offer providers better support, interesting possibilities for customized training and even some respite services (Belleau 2002). Also, the costs for equivalent supervision of child care within the direct licensing model seem to be higher than those for the agency model.¹

In Ontario and Alberta, in order to get around the issue of the employment status of family childcare providers, family child care has been set up so as to avoid creating an employment relationship between agencies and providers. Considerations about the development of the best possible quality child care (e.g., compulsory training, evaluation of care providers, equipment loans, regular visits to childcare homes) have been relegated to the background. Considerations about the working conditions of family childcare providers have also been abandoned, in particular the stabilization of income by guaranteeing collection of fees, the provision of benefit plans, and personal support for providers.

In Quebec, the government has adopted an altogether different approach to the employment status of family childcare providers affiliated with a CPE. Even when the providers' work is under the control and direction of a CPE, the benefits and protections of labour and employment laws are denied. In many ways, the low income and absence of benefits and protections for these providers already subsidize family child care (Beach et al. 1998c: 5-6). The government's imposing more requirements and controls on providers, while at the same time denying them the possibility of obtaining the protections offered by labour and employment law is a significant setback in the fight for recognition of the value of family childcare providers' work.

Family childcare providers who professionally and economically are caught in an uneven power relationship with the family childcare agency with which they are affiliated require as much protection against exploitation as any employee. If we consider the work done by family childcare providers to be real work rather than a "natural" continuation of the maternal role of women, this is the only logical conclusion. Aside from prejudices about women's work, the refusal to consider the possibility that labour and employment-related legislation could apply to family child care seems mainly tied to the issue of costs.

In Quebec, it is true that the government did not compromise by changing family childcare policy as a way to prevent the CPE from establishing an employment relationship with family childcare providers. However, by trying to maintain the cap on its childcare policy, the government fell into another trap, namely, supporting the belief that labour and employment-related legislation cannot or need never apply to family childcare providers.

This approach is erroneous. Models in Sweden and the United States, in particular in New York City, demonstrate that the viability of a family childcare model that recognizes providers as employees is more an issue of financing than feasibility *per se*.

In any case, whatever delivery model is used for family child care, the question of public funding of child care is impossible to ignore in a strategy that aims for real improvement in the working conditions of childcare providers in the long term. Immediate action to demand some measure of social protection can illustrate this point. The exceptions that make it possible for self-employed persons to attain some degree of social protection are of particular interest for improving the working conditions of family childcare providers in the short and medium term. Innovations like this could allow providers, regardless of their employment status and the province in which they live, to have access to improved social protection.

More specifically, in the realm of Employment Insurance, the definition of insurable employment is narrow enough to exclude the vast majority, if not all, of family childcare providers in Quebec and Canada. Broadening this definition is not the best strategy for giving all regulated family childcare providers access maternity and parental benefits as well as, as the case may be, regular employment insurance and sickness benefits available under the *Employment Insurance Act*. However, adopting regulations aimed at including providers within the scope of the Act is clearly an avenue to be explored.

As for retirement or public pensions, the definition of an employee is again narrow. However, exclusion from these definitions does not entail exclusion from the benefits of the Act, but rather imposes a self-funding mechanism. Given the close relationship between the status of a person for pension law and her or his status for tax purposes, demanding a broader definition is not appropriate at the present time.

On the one hand, in Quebec, in three of the areas of law studied (workers' compensation, employment standards, and pay equity), the current definition of eligibility means that a number of dependent contractors already have legal protection. So it is possible that in the near future, some childcare providers may gain access to the benefits of these laws within the current legal framework. But if the courts uphold Bill 8, family childcare providers will have no right to the protections and benefits that flow from these statutes. Consequently, it is premature to demand amendments to the definition of eligibility, which is already very broad as formulated in these laws.

On the other hand, in British Columbia and Newfoundland and Labrador, it doesn't really matter to family childcare providers whether workers' compensation, employment standards, and pay equity legislation covers dependent contractors. Childcare providers, whose legal status is more like that of an independent contractor will probably be excluded from the scope of these laws in every case.

By contrast, for workers' compensation in Quebec as in British Columbia and Newfoundland and Labrador, personal protection is already an option. Also, several precedents exist where protection is extended to groups of vulnerable workers or to those engaged in activities in the

public interest even though they are not employees. For this reason, we recommend that all jurisdictions undertake measures to extend workers' compensation to regulated family childcare providers, and that this protection be financed directly from public funds.

In conclusion, we reiterate that the specific rules of labour and employment law and considerations about the quality, accessibility, and accountability of childcare services together determine the working conditions of family childcare providers. A policy that completely ignores labour and employment-related legislation, like the Quebec government's policy, is neither just nor effective. In the same way, proposed solutions that are founded solely on considerations of labour and employment-related legislation, without taking into account the needs of family childcare providers or the impact on the quality of child care, as in the Alberta and Ontario governments' policies, are not the best solutions either.

The desire to avoid increasing the costs of family child care interferes with the recognition of the work of the providers, whether the family childcare provider is licensed individually or through an agency. Stereotypes about women's work legitimize approaches that reject cost increases for these services. It is high time to recognize the family childcare provider's job for what it is: real work. We hope our recommendations will supply practical tools to enable the immediate, full and well-deserved recognition of the value of the work these providers do.

Note

¹ See above, chapter 1, note 12.

LIST OF RECOMMENDATIONS

Recommendation 1:

Make providers eligible for Employment Insurance benefits (maternity, parental, sickness)

We recommend that a feasibility study be done to clarify what mechanisms would be needed to make regulated family childcare providers eligible for Employment Insurance benefits, and specifically for maternity, parental and sickness benefits, through the adoption of regulations to include them within the scope of the *Employment Insurance Act*.

Recommendation 2:

Develop tools to better defend the rights of family childcare providers with regard to retirement income

We recommend that additional research be done to better inform representatives of the childcare sector about the retirement income problem faced by family childcare providers.

We also recommend that, starting immediately, during public debates on the reform of retirement income policies, representatives of the childcare sector make representations regarding the situation of family childcare providers:

- as low-income self-employed workers or,
- as low-income employees, as the case may be,

as well as about the need to reform the current system in order to improve their retirement income.

Recommendation 3:

Make known, starting immediately, the personal coverage already available in the event of work-related injury; then, undertake measures to extend automatic protection in the event of such an injury to all regulated family childcare providers

We recommend that in the short run, for all jurisdictions, there be a more detailed evaluation of the availability, costs and benefits of personal coverage for the regulated family childcare provider in the event of a work-related injury.

We recommend that the results of these evaluations be communicated to childcare providers, to their associations and to the family childcare sector as a whole, so that they may be better informed about the personal coverage available to them and purchase it if they consider it appropriate.

We also recommend that in the medium term all provincial and territorial governments take measures to extend workers' compensation coverage to all family-regulated childcare providers and finance this protection directly from public funds.

Recommendation 4:**Investigate the conditions for success in sectoral models of collective bargaining**

We recommend that research be conducted on the possibility of family childcare providers' adopting a sectoral model of collective bargaining as self-employed workers, with the objective of creating an inventory of existing innovative models and identifying issues and conditions for success in this kind of bargaining.

Furthermore, we recommend that on the basis of this research, there be consultation with the family childcare sector, in order to determine family childcare providers' interest in further exploring one or more models of sector-based bargaining.

Recommendation 5:**Carry out an evaluation of the family childcare provider's work, to highlight the value of this work**

We recommend that the job of the regulated family childcare provider be evaluated in all jurisdictions in a way that allows it to be compared with other jobs that have certain similar duties, with a view to informing decision-makers, the childcare sector, and the general public about the content and value of this work.

**APPENDIX A: CHRONOLOGY OF DECISIONS REGARDING THE
EMPLOYMENT STATUS OF FAMILY CHILDCARE PROVIDERS AFFILIATED
WITH AN AGENCY OR CENTRE DE LA PETITE ENFANCE**

- 1986 *Lapensée v. Ottawa Day Nursery*, [1986] O.J. No. 63 (QL) (Supreme Court of Ontario).
- Ontario Public Service Employees Union v. Cradleship Creche of Metropolitan Toronto*, O.L.R.B. Rep. [1986] 3351-84-R.
- 1987 *Ontario Public Service Employees Union v. Ottawa Day Nursery c.o.b. as Andrew Fleck Child Centre*, O.L.R.B. Rep. [1987] 0855-85-R.
- 1988 *Kuenzler v. Canada (Minister of National Revenue – M.N.R.)*, [1988] T.C.J. No. 131 (QL).
- 1993 *Re: MacAulay Child Development Centre*, 1993 CanRepOnt 1202, E.S.C. 3157 (Wacyk).
- Clark v. Canada (Minister of National Revenue – M.N.R.)*, [1993] T.C.J. No. 925 (QL).
- 1996 Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No. 152/95, 18 December 1996 (tribunal consisted of R.E. Hartman, W.D. Jago and J. Anderson).
- 1999 *Wellington (County) v. Butler*, [1999] O.P.E.D. No. 9 (Ontario Pay Equity Hearings Tribunal) (QL).
- 2001 *Wellington (County) v. Butler*, [2001] O.J. No. 4219 (Ontario Superior Court of Justice) (QL).
- 2002 *Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ) and Centre de la petite enfance Marie Quat'Poches, Centre de la petite enfance La Rose des vents, Centre de la petite enfance l'Arche de Noé and Procureur général du Québec* (February 6, 2002), File numbers CM-1010-3182, CM-1010-4121, CM-1010-5509 (Commissaire du travail Jacques Vignola).
- Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN) and Centre de la petite enfance La Ribouldingue and Procureur général du Québec* (March 5, 2002), File number CQ-1010-3667 (Commissaire du travail Louis Garant).

2003

Centre de la petite enfance La Rose des vents et al. v. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ), T.T. 500-28-001293-026 and 500-28-001294-024, May 1, 2003.

Centre de la petite enfance La Ribouldingue et al. v. Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN), T.T. 200-28-000016-029 and 200-28-000017-027, May 1, 2003.

Centre de la petite enfance Marie Quat'Poches, Centre de la petite enfance l'Arche de Noé and Procureur général du Québec v. Centre de la petite enfance La Rose des vents et al. v. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ), T.T. 500-28-001293-026 and 500-28-001294-024, May 6, 2003.

APPENDIX B: DESCRIPTION OF FAMILY CHILDCARE PROVIDERS' WORKING CONDITIONS WITH REFERENCE TO CRITERIA FOR DETERMINING EMPLOYMENT STATUS

The following criteria are used in determining employment status (for more details, see the section entitled "General Setting" of this study):

1. Control or subordination
 - 1.1 Selection of the family childcare provider
 - 1.2 Remuneration
 - 1.3 Means and methods of work
 - 1.4 Placement of children
 - 1.5 Number of children in care
 - 1.6 Working hours and leave
 - 1.7 Training
 - 1.8 Program of activities
 - 1.9 Compliance with statutory standards
 - 1.10 Visits to the childcare home
 - 1.11 Evaluation
 - 1.12 Discipline
 - 1.13 Personal nature (*intuitu personae*) of the provider's obligations
 - 1.14 Liability insurance
2. Degree of integration of the activities of both parties
3. Risk of loss and possibility of profits

THE FAMILY CHILDCARE PROVIDER IN NEWFOUNDLAND AND LABRADOR

1. Control or Subordination

1.1 Selection of the Provider

The family childcare agency evaluates a person who wants to become affiliated with the agency as provider, and decides whether or not to accept the affiliation application. From the moment a provider becomes affiliated with the agency, a long-term relationship is anticipated wherein the provider will take charge of a series of children over a prolonged period. This power is similar to the power to select staff.

1.2 Remuneration

Providers set family childcare rates for all children in their care. Given that no subsidy is currently available for medium- and low-income parents who take their children to family child care, the question of fees set by the government does not enter into the calculation of providers' pay. The agency thus has no control over the remuneration of the providers, which establishes a strong, if not determinant, indicator of the absence of an employment relationship.

1.3 Means and Methods of Work

An examination of the element of control over the means and methods of work raises the question of whether the work of a family childcare provider affiliated with an agency is performed under the administrative control and professional management of the agency. The agency's licence is granted on condition that the agency "supervise" those caregivers who are affiliated with it and appoint a "home visitor," who is charged with "monitoring" family child care. At present, the actual degree of supervision is influenced in a significant way by the fact that the implementation of regulations pertaining to family child care is still in its formative stage. Regulated family childcare may well evolve in a dynamic way over the years to come. However, in the current context, even with the small amount of data available, it would be difficult to claim that agencies control the means and methods of work of the providers affiliated with them.

1.4 Placement of Children

In the context of family child care, the traditional determining factor of the potential employer's control over the task to be performed turns largely on the question of knowing who decides which children will be cared for by the provider. If the agency offers a true placement service, it exercises considerable control over the provider's tasks. If, on the other hand, the agency offers a simple referral service for parents and supplies them with a list of some family childcare providers who meet the parents' main objective criteria (e.g., location, age of children in care), it has less control over the provider's work. In Newfoundland and Labrador, the agency does not place children with a provider. It offers a simple referral service.

1.5 Number of Children

The Act sets a maximum number of six children per family childcare provider. The agency cannot decide to entrust a care provider with fewer children than the maximum provided for under the Act. By contrast, the provider can decide at any time to accept fewer children than the maximum allowed by the Act. This situation is typical of a business context, and not of a context wherein the provider is subordinate to the agency.

1.6 Working Hours and Leave

The family childcare provider alone decides what hours her child care setting is open. However, regulations require the *agency* to maintain a daily register in which the provider indicates the arrival and departure times of each child. This aspect of the agency model in Newfoundland is analogous to the agency model in Ontario where, under the Act, the agency is accountable for the acts of its providers, and there is confusion regarding which responsibilities belong to the agencies, and which to the providers.

If a family childcare provider wishes to take leave, she can call on her substitute. This person must be approved in advance by the agency, have completed a first-aid course, have a certificate of good character from the Royal Canadian Mounted Police, and supply proof of immunization. If the provider calls on her substitute, she must inform the agency, preferably in advance, otherwise within 24 hours of the replacement.

The family childcare provider decides on the timing and duration of holidays, and can call on her substitute or temporarily close the child care. The provider determines her own policy with regard to statutory holidays, and is responsible for including this policy in the care agreement reached with parents. This situation is more like a business context than an employment relationship.

1.7 Training

Like the family childcare provider who holds an individual licence, the provider affiliated with an agency must have entry-level certification in the field of family childcare services. This certification is issued after successful completion of a Family Child Care Orientation Course. To maintain certification, the provider must take at least 30 hours of continuing professional education every three years.

As in Quebec, the agency is charged with verifying compliance with training requirements by its affiliated providers, and providers are expected to respect the general principles of basic training within the family childcare home.

1.8 Program of Activities

When the agency presents a licence application, it must describe to the regional director the policies and program it proposes for the family childcare services it supervises. Likewise, the provider must offer a program of activities that conforms to the policies and programs approved as part of the accreditation application of the family childcare agency that supervises her.

However, as of August 2001, the Minister had not yet established policies and directives for programming to which the agencies had to conform. Agencies thus still have no programs and the obligation of family childcare providers to conform to such a program is suspended. The agency simply asks childcare providers to supply it with a list of daily activities in the childcare service, but does not impose any particular activity, nor any particular way of structuring the physical environment of the service.

For now, it is up to the family childcare provider to determine the program of activities, and the agency does not exercise control in this matter. In other words, the provider supplies a service, but retains free choice over the means of doing it. Consequently, with reference to the test of control over the program of activities, the provider would be considered an independent operator.

1.9 Respect for Regulatory Standards

The home visitor verifies that the family childcare home complies with the numerous statutory standards. Also, once a year, the "childcare services consultant" of the regional management of the department of health and community services inspects 10 percent, or five, family childcare homes that are supervised by an agency. Remember that, as in Quebec and Ontario, the minister can suspend, revoke or refuse to renew an agency's licence if the health, safety or well-being of the children in a family childcare setting is threatened. Furthermore, once a year, an inspector from Government Services verifies that the private

residence complies with the building code and other standards that apply to the physical environment of a family childcare home.

1.10 House Calls

Every family childcare agency employs home visitors, who monitor and advise family childcare providers under the supervision of the agency. At least once a month, home visitors visit the family childcare home, and offer support, resources and occupational training. Sometimes advance notice of visits is given, sometimes it is not.

Considering that agencies are trying to promote acceptance of the new regulation among providers, it would seem that, at present, home visitors are placing emphasis on their *support* role. Moreover, the *formal* role of the home visitors in Newfoundland and Labrador unmistakably establishes a close analogy to the role of home visitors in Ontario, both in terms of the frequency of visits and the double role of support and control.

1.11 Evaluation

Although agencies may in future be called on to develop a procedure for the evaluation of family childcare providers, the agency does not presently do evaluations. In this aspect, thus, there is no indication of an employment context.

1.12 Discipline

As a rule, the agency has the power to terminate affiliation with the care provider. However, once again, the relatively recent regulation in Newfoundland and Labrador makes it difficult to assess the power of an agency "to dismiss" a provider.

Moreover, if a family childcare agency terminated its affiliation with a provider, parents could continue to have their children taken care of by that same provider, as long as the ratio for an unregulated family childcare service (maximum of four children rather than six) is respected and the reasons for withdrawal of the affiliation do not involve issues surrounding child protection. The power of the agency to terminate affiliation with a care provider is thus tempered by the fact that the main impact of such a gesture is to reduce to four children (rather than six) the maximum number of children the provider can accept in her family childcare setting.

1.13 Personal Character (*intuitu personae*) of the Family Childcare Provider's Obligations

Even though a family childcare service cannot be transferred completely to another person without advising the agency, a substitute can replace the provider occasionally. The provider can also request the substitute's services for a period of several weeks when she herself goes on holiday. Thus, the provider in Newfoundland and Labrador has considerably more flexibility than her counterpart in Quebec. On the other hand, she is not permitted to have an assistant.

Briefly put, unlike the situation in Quebec, the personal character of the arrangement between the family childcare agency and the provider does not clearly point toward employee status.

1.14 Liability Insurance

Under provincial regulation, it is the family childcare agency rather than the providers who must subscribe to a commercial liability insurance policy. This situation is typical of an employment context where the employer anticipates being held responsible for the fault of its agents.

2. Degree of Integration of the Activities of Both Parties

Under the Act, the residences of family childcare providers are considered to be the location where the agency offers childcare services. By contrast, when the Regulation refers specifically to the offices of the agency, the expression used is "offices of that agency." Furthermore, the legislator holds the family childcare agency as guarantor for some obligations, like keeping the daily register, which must, in fact, be done by the childcare providers. These two factors show an important degree of integration of activities of the family childcare agency with those of the care provider.

3. Risk of Loss and Possibility of Profits

As in British Columbia and in Quebec, the family childcare provider in Newfoundland and Labrador, supplies not only her private residence, but also food. Even if the agency supplies a free loan service of equipment or toys, to a large measure, she also supplies toys, materials, and equipment for child care. The provider's power to freely negotiate and set rates constitutes a major indicator of her economic independence and ability to realize a profit. The fact that the care provider alone who collects amounts owed by parents represents a risk of loss. The autonomy of the provider on any question connected with remuneration constitutes a persuasive indicator of her self-employed status.

Conclusion

In Newfoundland and Labrador, as a rule, that component of family childcare policy that refers to the agency model potentially leaves considerable room for agencies to control the work done by providers. Currently, however, it is clear that providers affiliated with an agency could not be considered employees of the agency, among other reasons because of the complete absence of any control by the agency over any question connected with provider remuneration.

THE FAMILY CHILDCARE PROVIDER IN QUEBEC

1. Control or Subordination

1.1 Selection of the Provider

The CPE (*Centre de la petite enfance*) has the power to recognize or refuse to recognize a provider, thus allowing her (or not) to offer spaces at \$7 each (subsidized spots). This power is similar to the power of staff selection, especially since recognition is for an indefinite duration.

1.2 Remuneration

The providers have no power to set daily rates for basic child care. Their pay comes from two sources: the parental contribution established by regulations (initially \$5/day/child, this was increased to \$7/day/child on January 1, 2004) and a government contribution from the Ministère de l'Emploi, de la Solidarité et de la Famille (MESF).

Rates set by the government apply to basic child care, which is nonetheless a fairly comprehensive service; for children of pre-school age it is 10 hours of child care a day, 52 weeks a year, one meal and two snacks a day, plus all material for the educational program.

The fact that family childcare providers are not able to set their daily rates for basic service is an indicator of their subordination when it comes to pay, which is a fundamental aspect of their working conditions, thus indicating an employment relationship.

1.3 Means and Methods of Work

In a given territory, the CPE "co-ordinates, monitors and controls" family childcare services, offering to this end technical and professional support to providers and applying to them "measures of control and supervision." The provider "must undertake to provide educational child care that fosters the physical, intellectual, emotional, social, and moral development of children in accordance with the program prescribed by regulation, and must agree to monitoring and supervision by the holder of the CPE permit that recognizes the individual [as a family childcare provider]." (See Article 8, para. 3, *Loi sur les CPE*, translation mine.) In itself, this authoritarian language belongs clearly to the world of subordinated work, and thus, employment.

However, once again, no matter what terms the parties use to characterize their relationship, when the moment comes to determine employment status, it is the reality of the relationship that counts, rather than the terms of the Act. The real role played by the CPE would be determinant.

1.4 Placement of Children

According to our data, it would seem that practices in placing children vary considerably from one CPE to another. Moreover, given the strong demand for subsidized spots, filling spaces within a regulated childcare service is rarely a problem. In every case, the family childcare provider has the right to accept or refuse a child (Art. 2, *Loi sur les CPE*) and thus, to recruit children herself. To what point the provider exercises this right is another important indicator of the control the provider retains or, alternately, cedes to the CPE over her family childcare service.

1.5 Number of Children

The Act sets a maximum number of children (six, with additional limitations depending on the age of the children) per family childcare provider. When the provider applies to the CPE for accreditation, she specifies, within this limit, the number of children she intends to care for. The provider is thus free to specify a lower number of children than provided for in the Act, which indicates a certain autonomy.

The licence held by a CPE indicates the maximum number of children who can be cared for by all the family childcare providers recognized through that CPE. In other words, a provider with that CPE could not take care of more children than the available spaces indicated on the permit. And when, because of the number of spots allotted within the CPE license, a provider is in turn allotted fewer spaces than she would like, she cannot offer non-subsidized spots as a way of reaching her maximum allotment of children under the Act.

The number of spots for which a provider is recognized depends also on the needs of the community, as determined by the CPE, as well as on the physical capacity of the provider's residence. Thus, the CPE has an important control over the number of children cared for by the provider.

1.6 Working Hours and Leave

To obtain recognition, the family childcare provider must be able to be present in her childcare home during all the opening hours of the service. Moreover, to offer the basic service included in subsidized spots (and, thus, to be eligible for government subsidy), the childcare home must be open at least 10 hours/day for a minimum of 20 days per four weeks and 52 weeks per year. Otherwise, it is the provider herself who decides which hours her childcare service will be open.

As a rule, it is the provider alone who decides when she will take holidays. During these holidays, the provider cannot accept the government contribution for the children registered at her childcare service.

The provider who takes leave has no formal obligation to inform the CPE. However, she "must be able to explain, at any time, the reasons and circumstances for her absences. Furthermore, if necessary, [she] must be able to prove the reason for her absences" (Quebec, Ministère de la Famille et de l'Enfance, 2001b, s. 2.6.2, translation mine).

Briefly, the family childcare provider has a certain autonomy as to when to take a vacation. Except for this, the provider's autonomy in terms of hours and days of work is subject to substantive constraints.

1.7 Training

Within six months of recognition, the family childcare provider must demonstrate possession of a certificate showing that she recently passed either a general first aid course or a refresher course. Within two years of recognition, the provider must take a training course of at least 45 hours, on the role of the family childcare provider, child development, health and food, and the educational program set forth in the Act and regulations. At least 30 hours of this training must be dedicated to child development and the educational program. Furthermore, the provider must take six hours of continuing education each year.

Even though the requirements result from the *Regulation*, it is the CPE that communicates them to its family childcare providers and verifies compliance. Furthermore, it is part of the mandate of the CPE "to promote the implementation of a professional training and

continuing education for family childcare providers" (Art. 9, *Loi sur les CPE*). Even though lack of compliance with statutory provisions regarding training does not constitute a reason to suspend or revoke a provider's recognition, a court has already confirmed the decision by one CPE to revoke the recognition of a provider who failed to undertake the hours of training required (*Gagné v. CPE Do-Mi-Si-La-Do-Ré*, C.S. 760-05-002731-998, the Honourable Judge Anne-Marie Trahan, decision of July 28, 1999). This case illustrates the discretion exercised by the CPE with respect to training.

This situation resembles an employment context more than a business context or self-employment. By contrast, if need be, the provider must pay training expenses herself, and is not paid while taking the required training, two characteristics typically associated with self-employment.

1.8 Program of Activities

A person who undertakes to supply a service to another, but who retains free choice as to the means of doing so, is generally considered an independent operator. In Quebec, the government adopted a compulsory educational program common to family and in-centre childcare settings. Outlined in a 36-page document, the educational program establishes five basic educational principles. Then, 25 applications are developed from these principles for the structuring of the childcare premises and activities, and the mode of intervention with the children.

That the common educational program is compulsory raises the question of whether providers truly maintain free choice over the child care they offer. The court that is called upon to settle the question of a provider's employment status would have to weigh the fact that the provider decides which activities are offered in her childcare service, but only within the constraints imposed by the educational program, such as they are interpreted by the CPE in question. Once again, outside any specific factual context, it is difficult to assess the real impact of the educational program on the relationship between the CPE and the provider.

1.9 Compliance with Regulatory Standards

The *Regulation* provides a multitude of specific requirements regarding the physical environment of the family childcare setting, the substitute on whom the provider will rely to replace her in case of emergency, evacuation procedures, the use of a playpen outside sleeping hours, the provider's obligation to inform parents of the contents of the meals and snacks served, and on the use and washing of children's bedding.

The *Regulation* also lists a series of requirements common to CPEs and to family childcare settings with regard to, among others, procedures in case of sickness or a serious accident, safe installation of climbing structures, swings and slides, disinfection and arrangement of wading pools, use of a television, healthy meals and snacks, and giving medication. Furthermore, for family childcare settings and CPEs alike, the *Regulation* requires that children be taken outside everyday, unless inclement weather does not allow it.

Under the Act, the CPE is responsible for verifying compliance with all these standards. Moreover, the minister can suspend, revoke or refuse to renew the licence of the CPE if the health, safety or well-being of the children in a family childcare service is threatened.

1.10 Home Visits

Every year, the family childcare provider receives at least one re-evaluation visit from the education consultant (the person responsible for recognition of providers), as well as a minimum of three unannounced visits. The purpose of these spot-checks is to verify that the childcare home is in compliance with the Act and *Regulation*. A visit must last at least 30 minutes, but may last up to one hour or more, depending on the case.

The right of the CPE to inspect the family childcare home at any time and without notice (recall that the provider formally undertakes "to submit to the control and supervision" of the CPE) constitutes a way of controlling the provider's work.

1.11 Evaluation

Once a year, the CPE formally re-evaluates the family childcare provider as well as the private residence where she offers her childcare services. To this end, the CPE conducts an interview with the care provider, with every person over 14 years of age who lives in the private residence where child care is being provided and, if need be, with any adult who assists the provider. The CPE must also conduct an unannounced visit to the provider's residence. Such an evaluation process presupposes some degree of control by the CPE over the provider. Furthermore, this occurs within a relationship of indefinite duration, and thus indicates an employment contract.

Under the *Regulation*, parents who are not satisfied with a childcare service can lodge a complaint with the CPE. For its part, the CPE must have in place a procedure for handling complaints from parents who use the family childcare services overseen by that CPE. Under the Act, it is the CPE that holds ultimate responsibility for the quality of care provided in its affiliated family childcare settings.

1.12 Discipline

The CPE can suspend or revoke recognition of a family childcare provider. According to the Ministry, the distinction between suspension and revocation "allows graduated means [of discipline]" (Quebec, Ministère de la Famille et de l'Enfance 2001b, s. 4.1, translation mine). The concept of graduated penalties is directly imported from the world of employment law. The family childcare provider may contest the suspension or revocation of her recognition before the *Tribunal administratif du Québec*.

If a provider's recognition is withdrawn, she can continue to take care of the same number of children, and parents can continue to take their children to her, but they will no longer benefit from subsidized spots. This power to withdraw the government subsidy by revoking a provider's recognition is equivalent to power of dismissal. It indicates a high degree of subordination of the provider to the CPE.

1.13 Personal Character (*intuitu personae*) of the Family Childcare Provider's Obligations

The obligation to do the work personally, i.e., the *intuitu personae* character of the contract, clearly indicates an employment contract. In Quebec, the provider has the obligation to be personally present on the childcare premises. She cannot be replaced except under very specific, and restricted, circumstances. Likewise, a provider's maternity leave may not exceed six months. Furthermore, she may not subcontract the service to another competent or recognized caregiver, which is hardly compatible with the status of independent operator.

Furthermore, according to Ministry policy, the relationship between the CPE and the provider is exclusive in character. A provider cannot be recognized by or affiliated with more than one CPE. And when, because of the number of spots allotted within the CPE license, a provider is in turn allotted fewer spaces than she would like, she cannot offer non-subsidized spots as a way of reaching her maximum allotment of children under the Act. Those aspects of the Quebec family policy that require the personal character (*intuitu personae*) of the relationship between the CPE and the provider are important indicators of an employment relationship.

On the other hand, for the provider, the power to hire an assistant is more characteristic of a business context than an employment context, even though the choice of assistant must be approved in advance by the CPE. Note, however, that the presence of the assistant does not allow the care provider to leave the childcare setting, even if the ratio (six children per adult) is respected.

1.14 Liability Insurance

Before recognizing a provider, the CPE requires proof of third party liability insurance coverage. The fact that it is the provider who carries this coverage seems to indicate that the provider, and not the CPE, is responsible for any damages she incurs.

2. Degree of Integration of the Activities of Both Parties

The family childcare setting has been an integral part of the mission of the CPE, which is to offer educational childcare services to children from birth to kindergarten. The very definition of a CPE refers to its role in co-ordinating, supervising and controlling educational childcare services in a family setting.

It is thus clear that child care offered by a provider in a family childcare setting, as well as in-centre care offered by a CPE are both an integral part of Quebec's family policy to set up educational childcare services that are accessible to all families with young children.

3. Risk of Loss and Possibility of Benefits

The lack of power to negotiate and set rates constitutes a major indicator of the economic dependence of the family childcare provider, and sets a certain limit on her capacity to realize a profit.

The care provider supplies not only her private residence but also the toys, materials, and equipment used in child care. Furthermore, the provider must supply the necessary food for the meal and two snacks that are included in the basic service offered within the structure of \$7 (subsidized) spots. For a price, the care provider may choose to have the CPE supply her with toy loans, educational kits, equipment, and so on. Still, one way or another, the care provider must arrange to supply these "working tools."

The provider is responsible for collecting parental contributions and so, in theory, runs some risk of loss. However, given that the failure of parents to pay their contribution can result in the exclusion of the child from child care, this risk seems small, given the current scarcity of subsidized spots.

The only way for a family childcare provider to profit from the effective management of her childcare setting is to control expenses. The possibility of profiting from a family childcare service is thus totally relative.

Conclusion

Certain elements of Quebec's official policy on family child care indicate the potential for an employment relationship between a provider and the CPE with which she is affiliated. Yet other elements reveal a business relationship between the parties. The employment status that a court would accord a provider depends in large part on the way the policy is actually applied. Without a specific factual context, it is very difficult to assess the relative weight of providers' working conditions within an employment relationship versus those that indicate a business connection.

Within a narrow definition of an employee, the chances that family childcare providers would be accorded employee status are less than when the law in question equates certain dependent contractors with employees or workers. When dependent contractors are covered by the law, it is not inconceivable that a provider could be seen to have employee status, as is demonstrated by the recent decisions of the *Tribunal du travail* in the *CPE La Rose des vents* and *CPE La Ribouldingue* cases. (See Appendix A.)

THE PROVIDER IN BRITISH COLUMBIA

1. Control or Subordination

1.1 Selection of the Provider

The Child Care Resource and Referral (CCRR) Program recruits and guides individuals who want to become accredited family childcare providers throughout the licensing process. However, it is the Health Board Community Care Facilities Licensing Officer who decides whether to grant a licence to a provider. In other words, the CCRR Program does not have power comparable to the power to select staff.

1.2 Pay

In British Columbia, providers set their own rates and are responsible for collecting childcare fees from parents. If they accept subsidized children, providers take charge of filling out the subsidy request forms and sending them to the government. The CCRR Program plays no role in the remuneration of providers.

1.3 Means and Methods of Work

The mission of the CCRR Program is to recruit, train, and supply support services for family childcare providers. Their mission does not include accreditation of providers or monitoring compliance of the childcare home with the Act and regulation. Briefly, in this context, the essential aspects of work performed under the administrative control and professional management of another party are absent from the working conditions of the providers.

1.4 Placement of Children

For parents looking for child care, the CCRR Program uses specialized software (CareFinder) to produce a list of providers, with first names and phone numbers, as well as the main intersection nearest each provider's residence. This list constitutes a reference, not a recommendation. Parents may use it to pursue their child care on their own. So, the CCRR Program has no control as such over which children will be accepted by a provider.

1.5 Number of Children

The Act sets a maximum number of children per provider (seven, of whom no more than five can be of preschool age, no more than three can be younger than three years old, and only one of whom can be less than a year old). For reasons connected to the referral service, the accredited childcare provider informs the CCRR Program of the number of available spaces in her childcare home (but not of the children's names). The provider can decide any time to accept fewer children than the maximum allowed by the Act. In brief, the CCRR Program in no way determines the number of children cared for by a provider.

1.6 Working Hours and Leave

The family childcare provider alone decides the opening hours of her childcare service. The regulation requires that the provider maintain at her residence current a file for every child, containing a daily attendance record. Parents sign the daily register, but the CCRR Program does not see the child's files. The provider determines the timing and duration of her own holidays, and she sets her own policy for holiday leave, which she is responsible for including in the care agreement reached with parents.

If the provider wants to take a leave, she can have a substitute replace her who is also accredited or registered with the CCRR Program, or both (certain CCRR programs offer a list of available substitutes), or by a person whom she has identified to the licensing officer as her replacement. This person must be over 19 years old, must have undergone a check of her or his police record and must be certified in first-aid. If a provider cannot offer child care, she is not obliged to inform the CCRR Program. In this sense, the CCRR Program has no control over providers' working hours or leave. This contrasts greatly with the situation of providers in Quebec where, for example, children's attendance cards are regularly inspected by the CPE in order to determine how much providers are paid.

1.7 Training

A provider must have a first-aid certificate before she is allowed to offer a family childcare service. However, it is the licensing officer and not the CCRR Program who verifies whether a provider satisfies this condition. Next, another condition for becoming a member of the CCRR Program is a commitment to take 20 hours of initial occupational training plus two hours of occupational training each year. The CCRR Program offers first-aid courses and participates actively in the initial and ongoing occupational training of providers.

The provider is not paid by the CCRR Program while she is in training. When there is a fee for training, it is the provider who pays it.

If a provider does not honour a commitment to pursue training, the CCRR Program can in theory, initiate a process of de-registering the provider. Still, de-registration from the CCRR Program does not imply that the provider loses her licence, because training is a condition for registration in the CCRR Program, but not for accreditation.

The CCRR Program plays an important role in the occupational training of providers, but this role is more one of promotion than supervision. Thus, there is no indication of an employment relationship between the CCRR Program and provider.

1.8 Program of Activities

The family childcare provider must offer the children she cares for a comprehensive and structured program of activities the objective of which is the development, care, and protection of the children. This program must be adapted to the age and developmental stage of every child in her service. Such a program must satisfy the requirements of Appendix D of the *Regulation*, which establishes some very general objectives for the physical, intellectual, linguistic, emotional, and social development of the children. However, as a statutory requirement, it is the licensing officer, not the CCRR Program, who must verify compliance with the activity program.

1.9 Respect for Statutory Standards

The CCRR Program does not play any formal role in verifying compliance with statutory standards. It is the licensing officer who must verify compliance of the childcare home with provincial regulations. To this end, the officer inspects the family childcare homes throughout her territory, as she deems necessary. Normally, a family childcare home receives a visit from a licensing officer once a year.

1.10 Home Visits

Normally, the CCRR Program pays a "support" visit once a year to accredited providers. Notice is given of the date of the visit. Normally, a visit from the CCRR Program lasts 15 to 20 minutes. That visits from the CCRR Program to the family childcare home are so infrequent, and the fact that notice is always given of these few visits, indicates that the CCRR does not really supervise the provider's work.

1.11 Evaluation

The CCRR Program does not evaluate the provider's work.

1.12 Discipline

If a provider fails to comply with the registration conditions of the CCRR Program, the program has the power to initiate a process of de-registering the provider. Yet even then, to the extent that the provider continues to have a licence from the Ministry, the CCRR Program must continue to refer parents to that provider. If discipline is warranted, it is the licensing officer who pursues the process of suspending or revoking the provider's licence.

In addition, the Government of British Columbia subsidizes child care for low- and middle-income families, whether or not the childcare service is regulated. So, even if a provider is de-registered *and* has her licence revoked, she can continue to accept subsidized children. The impact of revoking a provider's licence is to reduce to two the number of children that she can care for, in addition to her own children.

Thus, put briefly, the CCRR Program has no power akin to a power to dismiss or suspend providers.

1.13 Personal Character (*intuitu personae*) of the Family Childcare Provider's Obligations

Unlike the situation in Quebec, in British Columbia, the accredited provider is not obliged to be personally present on the childcare premises at all times, and she can be replaced occasionally by a substitute or the replacement she identifies to the licensing officer. Otherwise, even though B.C. providers have more latitude than their Quebec colleagues, it is clear they cannot subcontract a family childcare service to someone else. In this sense, the provider is personally bound by the conditions of her licence.

The relationship between the CCRR Program and the provider is not exclusive in nature. A provider is free to register with a referral service as well as with the CCRR Program.

The provider's power to hire an assistant is suggestive of a business context, except that, unlike the situation in Quebec, the presence of the assistant does not allow the provider to take on more children.

1.14 Liability Insurance

One condition of registration in the CCRR Program is to supply proof of liability insurance coverage. Moreover, the mandate of the CCRR Program stipulates that it must make available to providers a group liability insurance policy at cost. The fact that it is the provider who holds the liability coverage indicates a lack of responsibility on the part of the CCRR Program for damages incurred by the provider. Moreover, the CCRR Program issues a waiver of any such responsibility to the families it refers to a provider.

2. Degree of Integration of the Activities of Both Parties

CCRR programs exist to provide referrals and support to family childcare providers. However, in a context where use of CCRR services is optional, the degree of integration of the activities of both parties is no longer a relevant criterion.

3. Risk of Loss and Possibility of Benefits

The care provider supplies not only her private residence, but also food and, to a large extent, the toys, materials, and equipment used in her childcare setting. The provider's ability to negotiate and freely set her rates constitutes a major indicator of her economic independence and ability to realize a profit. The fact that she alone collects the amounts owed by parents represents a risk of loss. Income is thus a function not only of the number of children under her care, but also of the fees and conditions negotiated in agreements with parents, and of the number of subsidized children she agrees to accept into care. In effect, subsidized rates are generally lower than the market price for family child care.

Conclusion

In a context where the provider's pay is negotiated with parents, and the power to grant and revoke a licence belongs to the licensing officer of the Ministry of Health, the relationship between the CCRR Program and the provider can hardly be categorized as an employment relationship. Legally speaking, in British Columbia, the family childcare provider is an independent operator in the service of the parents of the children she cares for, in other words, a self-employed worker.

APPENDIX C: LIST OF PERSONS CONSULTED

Alberta

Noreen Murphy, Churchill Park Family Care Society, Calgary.
Irene Savage, Calgary Rocky View Child and Family Services, Social Department of Family and Services.

British Columbia

John Blakely, General Manager, Labour Relations Planning, Public Sector Employers' Council.
Susan Furlong, Policy Analyst, Policy and Regulation Development Bureau, Workers' Compensation Board.
Ken Elchuk, Policy Advisor, Employment Standards Branch, Department of Labour.

Ontario

Mary-Anne Bédard, Ontario Coalition for Better Child Care, Toronto.
Jan Borowy, Ontario Public Service Employees Union (OPSEU), Toronto.
Maria De Wit, Family Day Care Services, Toronto.
Lee Dunster, Family Child Care Training Project, Ottawa.
Sharon Filger, MacAulay Child Development Centre, Toronto.
Marni Flaherty, Today's Family, Hamilton.
Judy Fudge, Professor, York University.
Sandra Griffin, Canadian Child Care Federation, Ottawa.
Gayle Lebens, Ontario Public Service Employees Union (OPSEU), Toronto.
Kerry McCuaig, Child Care Education Foundation, Toronto.
Brenda Patterson, Children's Services Division, Metropolitan Toronto.
Tony Wohlfarth, Canada Employment Insurance Commission, Human Resources Development Canada.

Quebec

Stephanie Bernstein, Lawyer, Ouellet Nadon/*Université du Québec à Montréal*.
Claudyne Bienvenu, Lawyer, *Tribunal des droits de la personne du Québec*, Quebec.
Raymonde Leblanc, CSN, Montreal.
Francine Lessard, *Fédération des Centres de la petite enfance du Québec*, Quebec.
Katherine Lippel, Professor, *University du Québec à Montréal*.
Gilbert Nadon, Lawyer, Ouellet Nadon (firm specializing in Employment Insurance disputes), Montreal.
Françoise Tremblay, *Ministère de la Famille et de l'Enfance*, Montreal.

Newfoundland and Labrador

Ron Croucher, Labour Standards Branch, Ministry of Labour.

Gerald Dwyer, Employee Counsellor, Workplace Health, Safety and Compensation,
Newfoundland Federation of Labour.

Keith Hutchings, Assessment Officer, Workplace Health, Safety and Compensation Board.

Paul Newman, Rates Analyst, Workplace Health, Safety and Compensation Commission.

APPENDIX D: LIST OF STATUTES AND REGULATIONS

British Columbia

Laws:

Community Care Facility Act, RSBC 1996, c. 60
Employment Standards Act, RSBC 1996, c. 113
Human Rights Code, R.S.B.C. 1996, c. 210
Human Rights Code Amendment Act, 2001, S.B.C. 2001, c. 15
Miscellaneous Statutes Amendment Act, 2001, S.B.C. 2001, c. 32
Workers' Compensation Act, RSBC 1996, c. 492

Regulations:

Child Care Licensing Regulation, B.C. Reg. 319/89
Employment Standards Regulation, B.C. Reg. 396/95
Fishing Industry Regulations, B.C. Reg. 674/76

Quebec

Laws:

Charte des droits et libertés de la personne, L.R.Q., c. C-12
Code civil du Québec
Code du travail, L.R.Q., c. C-27
Loi modifiant la Loi sur les centres de la petite enfance et auras services de garde à l'enfance, L.Q. 2003, c. 13 (Projet de loi 8)
Loi sur l'assurance parentale, L.R.Q., c. A-29.001
Loi sur la santé et la sécurité du travail, L.R.Q., c. S-2.1
Loi sur l'équité salariale, L.R.Q., c. E-12.001
Loi sur le régime des rentes du Québec, L.R.Q., c. R-9
Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature et sur leurs contrats avec les diffuseurs, L.R.Q., c. S-32.01
Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma, L.R.Q., c. S-32.1
Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles, L.R.Q., c. A-3.001
Loi sur les centres de la petite enfance et auras services de garde à l'enfance, L.R.Q., c. C-8.2
Loi sur les normes du travail, L.R.Q., c. N-1.1

Regulations:

Règlement sur les normes du travail, L.R.Q., c. N-1.1, r. 3
Règlement sur les centres de la petite enfance, L.R.Q., c. C-8.2, r. 2
Règlement sur le travail visé, Loi sur le régime des rentes du Québec, L.R.Q., c. R-9, r. 8

Newfoundland and Labrador

Laws:

Child Care Services Act, SN 1998, c. C-11.1, as amended

Human Rights Code, RSN 1990, c. H-14

Labour Standards Act, R.S.N. 1990, c. L-2, as amended

Workplace Health, Safety, and Compensation Act, RSN 1990, c. W - 11

Regulations:

Child Care Services Regulation, N.R. 37/99, as amended

Workplace Health, Safety, and Compensation Regulation, C.N.R. 1025/96

Federal Government

Laws:

Employment Insurance Act, R.S.C. c. E-5.6 (1996, c.23)

Status of the Artist Act, 1992, c. 33, as amended

Canada Pension Plan, R.S.C. c. C-8

Regulations:

Regulations amending the Employment Insurance Regulations, SOR/ 98-551

Employment Insurance Regulations, SOR/ 96-332

Employment Insurance Fishing Regulations, SOR/ 96-445

Canada Pension Plan Regulations, C.R.C. c. 385

Legal Documents of the International Labour Organization

Home Work Convention, 1996. C177. International Labour Organization. Geneva

Home Work Recommendation, 1996. R184. International Labour Organization. Geneva

BIBLIOGRAPHY

- Adams, George. May 1999. *Canadian Labour Law*. Second edition, loose-leaf. Aurora: Canada Law Books Inc., continuous update.
- Alberta, Alberta Social Services. 1989. "Report on the Self-Employed Status of Family Day Home Providers." Written by Mary I. Mills Consulting Services. Unpublished.
- Alliance Québécoise des Travailleurs et Travailleuses Autonomes. nd. "Les travailleurs autonomes: où en sommes-nous?" Text prepared for the Melançon, Marceau, Grenier et Sciortino study. <<http://www.aqta.qc.ca/html/chroni1.htm>>. Accessed February 19, 2002.
- Aslaksen, Julie, Charlotte Koren and Marianne Stokstad. 2000. "The Effect of Child Care Subsidies: A Critique of the Rosen Model." *Feminist Economics*. 6(1) (March): 95-103.
- Au bas de l'échelle. 2000. *Une réforme en profondeur: c'est l'heure! Avis sur la Loi sur les normes du travail*, Montréal: Au bas de l'échelle.
- Bakan, Abigail B. and Audrey Kobayashi. 2000. *Employment Equity Policy in Canada: An Interprovincial Comparison*. Ottawa: Status of Women Canada, Government of Canada.
- Bakker, Isabella. 1998. *Unpaid Work and Macroeconomics: New Discussions, New Tools for Action*. Ottawa: Status of Women Canada, Government of Canada.
- Beach, Jane. 2000. "Les ressources humaines du secteur des services de garde à l'enfance: Mise au point sur les politiques, tendances et activités." Report prepared for the Child Care Human Resources Round Table. Ottawa: Child Care Human Resources Round Table. Unpublished.
- Beach, Jane and Jane Bertrand. 1998a. *Our Child Care Workforce: From Recognition to Remuneration: More Than a Labour of Love. A Human Resource Study of Child Care in Canada. Innovative Training Programs in Early Childhood Education: Selection of Case Studies*. Ottawa: Canadian Child Care Federation.
- Beach, Jane, Jane Bertrand and Gordon Cleveland. 1998b. *Our Child Care Workforce: From Recognition to Remuneration: More Than a Labour of Love. A Human Resource Study of Child Care in Canada: Main Report*. Ottawa: Child Care Sector Study Steering Committee, c/o Canadian Child Care Federation.
- . 1998c. *Our Child Care Workforce: From Recognition to Remuneration: More Than a Labour of Love: Executive Summary*. Ottawa: Child Care Sector Study Steering Committee, c/o Canadian Child Care Federation.
- Bell, Pat. 1985. "Workers Providing Day Care in Their Homes Apply to Join Union." *The Ottawa Citizen*. September.

- Bellavance, Joël-Denis. 2002. "Des millions échappent aux très petits salariés." *La Presse* [of Montreal], February 13, p. A10.
- Belleau, Josée. 2002. "Un travail en quête de conditions équitables, des stratégies politiques pour améliorer les conditions de travail des responsables de services de garde en milieu familial." Ottawa, Canadian Child Care Advocacy Association. Unpublished.
- Bergmann, Barbara R. 2000. "Subsidizing Child Care by Mothers At Home." *Feminist Economics*. 6(1) (March): 77-88.
- Bernier, Jean, Stéphanie Bernstein, Marie-France Bich, Jean Charest, Michel Coutu, Jean-Jacques Gislain, Carol Jobin, Paul-André Lapointe, Katherine Lippel, Sylvie Morel, Renaud Paquet, Gilles Trudeau, Guylaine Vallée and Pierre Verge. 2003. "La garde en milieu familial - un dangereux précédent." *Le Devoir* [of Montréal], October 22. <<http://www.ledevoir.com/2003/10/22/38781.html>>. Accessed October 23, 2003.
- Bernstein, Stephanie, Katherine Lippel and Lucie Lamarche. 2001. *Women and Homework: The Canadian Legislative Framework*. Ottawa. Status of Women Canada. Government of Canada.
- Bertrand, Jane, Jane Beach and Gyda Chud. 1998. *Our Child Care Workforce: From Recognition to Remuneration: More Than a Labour of Love. A Human Resource Study of Child Care in Canada. Professional Training and Development: A Bibliographical Analysis*. Ottawa: Canadian Child Care Federation.
- Blanchette, Sylvie. 1999. "La négociation collective chez des pigistes: l'expérience de l'union des artistes." In *Élargir le Code du travail. Textes présentés par Jacques Desmarais. Actes de la 10^e journée de droit social et du travail (May 14 1999)*. Montreal: Département des sciences juridiques. Université du Québec à Montréal.
- Blanpain, Roger. 1997. *The Legal and Contractual Situation of Teleworkers in the European Union: The Law Aspects Including Self-Employed. Consolidated Report*. Working Paper No. WP/97/28/EN. Dublin: European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions.
- Boris, Eileen. 1994. *Home to Work: Motherhood and the Politics of Industrial Homework in the United States*. New York: Cambridge University Press.
- Boris, Eileen and Cynthia R. Daniels. 1989. *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home*. Chicago: University of Illinois Press.
- Boris, Eileen and Elisabeth Prügl (eds.). 1996. *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More*. New York: Routledge.

- Brault, Serge. 1997. "Chapter 4." *Collective Reflection on the Changing Workplace: Report of the Advisory Committee on the Changing Workplace*. Ottawa: Public Works and Government Services Canada.
- Breton, Pascale. 2003. "Québec ferme la porte à la syndicalisation des éducatrices en milieu familial." *La Presse* [of Montréal]: A4. June 18.
- Brière, Jean-Yves. 1994. "Le Big Bang de l'emploi ou la confrontation de la Loi sur les normes du travail et des emplois atypiques." In *Emploi précaire et non-emploi : droits recherchés*. Edited by Lucie Lamarche. Cowansville, Quebec: Yvon Blais. .
- British Columbia, Attorney General of British Columbia. 2001. "Photo Radar, Pay Equity Commitments Honoured." Press release. August 8. <<http://os8150.pb.gov.bc.ca/4dcgi/nritem?4829>>. Accessed December 5, 2001.
- British Columbia, Employment Standards Commission. nd. *Guidelines Manual, Employment Standards Commission*. <http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm/igm_toc.htm>. Accessed November 21, 2001.
- British Columbia, Ministry of Community, Aboriginal and Women's Services. 2001. *Provincial Child Care Survey Preliminary Report*. Victoria: Ministry of Community, Aboriginal and Women's Services. September.
- British Columbia, Ministry of Labour. Employment Standards Branch. nd. *Interpretation Guidelines Manual*. <<http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm2/igmp03.htm#sect16>>. Accessed November 21, 2001.
- British Columbia, Ministry of Social Development and Economic Security. 2000. *Child Care Resource and Referral Program*. Victoria: Ministry of Social Development and Economic Security. June.
- . 2000. *Child Care Subsidy and Rates*. Victoria: Ministry of Social Development and Economic Security. November.
- . 2001. *Infant Toddler Incentive Grant for Licensed Family Child Care Providers*. Victoria: Ministry of Social Development and Economic Security. April.
- . nd. *Child Care Resource and Referral Program Standards Manual*. <<http://www.sdes.gov.bc.ca/PUBLICAT/ccrr/toc.htm>>. Accessed August 28, 2001.
- British Columbia. nd. *Public Sector Employers' Council Pay Equity Framework*. <<http://www.psec.gov.bc.ca/section1%5Fpayequity.html#intro>>. Accessed December 5, 2001.

British Columbia, Workers' Compensation Board. nd. *Assessment Operating Policy*. Available on the Web site of the *Workers' Compensation Board*. <<http://www.wcb.bc.ca>>. Accessed November 23, 2001.

———. nd. *Rehabilitation Services and Claims Manual*. Available on the Web site of the *Workers' Compensation Board* <<http://www.wcb.bc.ca>>. Accessed November 23, 2001.

British Columbia Government and Service Employees' Union (BCGSEU). 2001. *Worth More Than We Earn: Arguments for Pay Equity. BCGEU Submission on Proposed Amendments to the Human Rights Code, 2001*. <http://www.bcgeu.bc.ca/briefs_background_010322.html>. Accessed December 5, 2001.

Bühl, Michel and Angélo Castelletta. 2000. *Accident du travail Maladie professionnelle*. First edition. Paris: Encyclopédie Delmas.

Canada, Advisory Committee on the Changing Workplace. 1997. *Collective Reflection on the Changing Workplace: Report of the Advisory Committee on the Changing Workplace*. Ottawa: Public Works and Government Services Canada.

Canada, Canada Customs and Revenue Agency. 2000. "Using Your Home for Day Care." P134 (E) Rev. 00 (brochure). Accessed December 5, 2001. Updated: P134(E) Rev. 03. Available at the following address (updated): <<http://www.cra-arc.gc.ca/E/pub/tg/p134/p134-e.html>>.

———. 2002. "Guide T4044 Employment Expenses." Accessed February 27, 2002. Updated: "Guide T4044 Employment Expenses 2003." <<http://www.cra-arc.gc.ca/E/pub/tg/t4044/t4044-e.html>>.

Canada, House of Commons. 2001. *Beyond Bill C-2: Review of Other Proposals to Reform Employment Insurance*: Report of the Standing Committee on Human Resources Development and the Status of Persons with Disabilities. Peter Adams, Member of Parliament, Chair.

Canada, Revenue Canada. 1998. Decision regarding contributions for Employment Insurance and the CPP owed by Briar Hill Children's Programs (December 29, 1998). Nos. 94-98-3135/3136/3857/3858/3859/3860/ 3862/3863/3864. Unpublished.

———. 1999. Withdrawal of the decision of December 29, 1998 regarding contributions for Employment Insurance and the CPP owed by Briar Hill Children's Programs (July 12, 1999). Nos. 94-98-3135/3136/3857/3858/3859/3860/ 3862/3863/3864. Unpublished.

Carrasco, Cristina and Arantxa Rodriguez. 2000. "Women, Families, and Work in Spain: Structural Changes and New Demands." *Feminist Economics*. 6(1) (March): 45-57.

- Castel, Robert. 1995. *Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat*. Paris: Fayad.
- CCCCF (Canadian Child Care Federation). 1998a. *Providing Home Child Care for a Living: A Survey of Providers Working in the Unregulated Sector (in Their Own Home)*. Ottawa: Canadian Child Care Federation.
- . 1998b. *Providing Home Child Care for a Living: A Survey of Providers Working in the Regulated Sector*. Ottawa: Canadian Child Care Federation.
- . 1998c. *Providing Home Child Care for a Living: A Survey of Providers Working in the Unregulated Sector in the Child's Home*. Ottawa: Canadian Child Care Federation.
- CCRRU (Childcare Resource and Research Unit). 2000. *Early Childhood Care and Education in Canada, Provinces and Territories, 1998*. Childcare Resource and Research Unit. Centre for Urban and Community Studies. Toronto: University of Toronto.
- Cleveland, G. and M. Krashinsky. 1998. *The Benefits and Costs of Good Child Care: The Economic Rationale for Public Investment in Young Children*. Childcare Resource and Research Unit. Centre for Urban and Community Studies. Toronto: University of Toronto.
- Cliche, Bernard and Michel Gravel. 1997. *Les accidents du travail et les maladies professionnelles: indemnisation et financement*. Cowansville: Éditions Yvon Blais.
- Cliche, Bernard, Serge Lafontaine and Richard Mailhot. 1993. *Traité de droit de la santé et de la sécurité au travail*. Cowansville: Éditions Yvon Blais.
- Cobble, Dorothy Sue. 1995. *The Prospects for Unionism in a Service Society*. Civic Practices Network. <http://www.cpn.org/cpn/sections/topics/work/civic_perspectives/unionism_service1.html>. Accessed January 9, 2002.
- Commission de la santé et de la sécurité au travail du Québec. 2002. "Avis juridique sur le statut des responsables de service de garde en milieu familial." Prepared for the author at the request of Marie-France Plouffe, Direction régionale de Montréal, secteur 3. Quebec: Commission de la santé et de la sécurité au travail. January 10.
- Commission des normes du travail du Québec. 2001. "Avis juridique sur le statut des responsables de service de garde en milieu familial." Prepared for the author by Myriam Bédard. Quebec: Commission des normes du travail du Québec. December 14.
- . 1998. *Interprétation et jurisprudence: Loi sur les normes du travail, règlements, Loi sur la Fête nationale*. Ninth edition. Quebec: Commission des normes du travail.
- Cox, Rachel, Jacques Desmarais and Katherine Lippel. 2001. *Les enjeux juridiques du télétravail au Québec*. Report produced for the Centre d'études francophones sur

- l'informatisation des organismes (CEFRIQ). <http://www.cefrio.qc.ca/projets/proj_06.cfm>. Accessed January 9, 2002.
- CSF (Conseil du statut de la femme). 1995. *Le salaire des éducatrices en garderie au Québec: Avis du Conseil du statut de la femme*. Québec: Conseil du statut de la femme, Gouvernement du Québec.
- . 2000. *Emploi atypique cherche normes équitables: Avis du Conseil du statut de la femme*. Québec: Conseil du statut de la femme, Gouvernement du Québec.
- . 2000. *Travailler autrement: pour le meilleur ou pour le pire? Les femmes et le travail atypique*. Québec: Conseil du statut de la femme, Gouvernement du Québec.
- CSN (Confédération des syndicats nationaux). 1998. "L'emploi autonome, une réalité incontournable dans nos rangs, dans la société." Document presented to the Conseil confédéral at its meeting of March 18-20.
- . "La CSN porte plainte au Bureau international du travail relativement aux lois 7 et 8." Press release, December 19 2003. <<http://www.csn.qc.ca/Communiques/CommDec03/Comm19-12-03.html>>. Accessed December 19, 2003.
- Dagenais, Lucie France (text presented by). 1998a. *Nouvelles formes de travail: les droits ont-ils un avenir?* Montreal: Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse.
- . 1998b. *Travail éclaté: protection sociale et égalité*. Cowansville: Éditions Yvon Blais.
- Dagg, Alexandra. 1997. "Chapter 5: Worker Representation and Protection in the 'New Economy'." In *Collective Reflection on the Changing Workplace: Report of the Advisory Committee on the Changing Workplace*. Ottawa: Public Works and Government Services Canada.
- De Wolff, Alice. 2000. *Breaking the Myth of Flexible Work: Contingent Work in Toronto*. Toronto: Contingent Workers Project.
- Desmarais, Jacques (text presented by). 1999. *Élargir le Code du travail. Actes de la 10^e journée de droit social et du travail (14 May 1999)*. Montréal: Département des sciences juridiques. Université du Québec à Montréal.
- Desrochers, Lucie. 2000. *Travailler autrement: pour le meilleur ou pour le pire? – Les femmes et le travail atypique*. Québec: Conseil du statut de la femme. Gouvernement du Québec.
- Doherty, Gillian, Martha Friendly and Mab Oloman. 1998. *Women's Support, Women's Work: Child Care in an Era of Deficit Reduction, Devolution, Downsizing and Deregulation*. Ottawa: Status of Women Canada. Government of Canada.

- Doherty, Gillian, Donna S. Lero, Hillel Goelman, Annette Lagrange and Jocelyne Tougas. 2000a. *You Bet I Care: Study No. 1, A Canada-Wide Study on Wages, Working Conditions and Practices in Child Care Centres*. Guelph, Ont.: University of Guelph, Centre for Families, Work, and Well-Being.
- Doherty, Gillian, Donna S. Lero, Hillel Goelman, Jocelyne Tougas and Annette Lagrange. 2000b. *You Bet I Care: Study No. 3, Caring and Learning Environments: Quality in Child Care Centres Across Canada*. Guelph, Ont.: University of Guelph, Centre for Families, Work, and Well-Being.
- Doherty, Gillian, Donna S. Lero, Jocelyne Tougas, Annette Lagrange and Hillel Goelman. 2001. *You Bet I Care: Study No. 4, Policies and Practices in Canadian Family Child Care Agencies*. Guelph, Ont.: University of Guelph, Centre for Families, Work, and Well-Being.
- Donath, Susan. 2000. "The Other Economy: A Suggestion for a Distinctively Feminist Economics." *Feminist Economics*. 6(1) (March): 115-123.
- Dunster, Lee. 1992. *Supporting Family Day Care Providers*. Ottawa: Child Care Providers Association.
- . 1993. *Caregiver to Caregiver: A Handbook on Developing Family Day Care Provider Groups*. Ottawa: Child Care Providers Association.
- . 1994. *Home Child Care, a Caregiver's Guide*. Ottawa: Child Care Providers Association.
- Economic Council of Canada. 1990. *Good Jobs, Bad Jobs: Employment in the Service Economy*. Ottawa: Ministry of Supply and Services.
- Freiler, Christa, Felicite Stairs and Brigitte Kitchen, with Judy Cerny. 2001. *Mothers as Earners, Mothers as Carers: Responsibility for Children, Social Policy and the Tax System*. Ottawa: Status of Women Canada, Government of Canada.
- Fudge, Judy. 1991. *Labour Law's Little Sister: The Employment Standards Act and the Feminization of Labour*. Ottawa: Canadian Centre for Policy Alternatives.
- . 1999. "New Wine Into Old Bottles?: Updating Legal Forms to Reflect Changing Employment Norms." *U.B.C. Law Review*. 33(1): 130-151.
- Fudge, Judy and Leah F. Vosko. 2001a. "Gender, Segmentation and the Standard Employment Relationship in Canadian Labour Law, Legislation and Policy." *Economic and Industrial Democracy*. 22: 271-310.
- . 2001b. "By Whose Standards? Reregulating the Canadian Labour Market." *Economic and Industrial Democracy*. 22: 327-356.

- Gagnon, Katia. 2001. "Un monstre nécessaire." *La Presse* [of Montréal]: December 3, A12.
- Gagnon, Robert P. 1999. *Le droit du travail du Québec*. Fourth edition. Cowansville, Quebec: Éditions Yvon Blais.
- Goelman, Hillel, Gillian Doherty, Donna S. Lero, Annette Lagrange and Jocelyne Tougas. 2000. *You Bet I Care: Study No. 2, Caring and Learning Environments: Quality in Child Care Centres Across Canada*. Guelph, Ont.: University of Guelph, Centre for Families, Work, and Well-Being.
- Goyette, Renée. 1998. "À la recherche du véritable statut: salarié ou travailleur autonome." In *Développements récents en droit du travail*, 1998. Barreau du Québec. Cowansville, Quebec: Éditions Yvon Blais.
- Hansen, Karen. 1999. "Employee versus Independent Contractor." Opinion dated January 12, 1999 produced for Family Day Home Association of Alberta, Calgary. Shea, Nerland, Calnan, Unpublished.
- Hedian, H. Victoria. 2001. "Independent Contractors: The Good, The Bad, and The Phony." Paper produced for the LCC Conference held from May 15 to 17, 2001 in San Francisco, California. Abato, Rubenstein and Abato, Public Attorneys, Baltimore (Maryland). Unpublished.
- Hughes, Colin and Kerry McCuaig. 2000. *When Mom Must Work: Family Day Care as a Welfare-to-Work Option*. Toronto, Ontario: Coalition for Better Child Care.
- Hughes, Karen D. 1999. *Gender and Self-employment in Canada: Assessing Trends and Policy Implications*. CPRN Study No. w/04, Changing Employment Relationship Series. Ottawa: Canadian Policy Research Networks. <<http://www.cprn.ca/cprn.html>>. Accessed January 10, 2002.
- ILGWU (International Ladies' Garment Workers' Union) and Intercede. 1993. *Meeting the Needs of Vulnerable Workers: Proposals for Improved Employment Legislation and Access to Collective Bargaining for Domestic Workers and Industrial Homeworkers*. Report presented to the Toronto Organization for Domestic Workers' Rights.
- Jenson, Jane, Rionne Mahon and Susan D. Phillips. 2003. "No Minor Matter: The Political Economy of Childcare in Canada." In *Changing Canada: Political Economy as Transformation*. Wallace Clement and Leah Vosko (eds.). Montréal and Kingston: McGill-Queen's University Press.
- Kyle, Irene. 1999. "Carework, Perspectives of Home Child Care Providers." *Linking Research to Practice, A Canadian Forum*. Ottawa: Canadian Child Care Federation. 55-60.

- . 2000. *Quality in Home Child Care Settings: A Critical Review of Current Theory and Research*. Toronto: Family Day Care Services.
- Lamarche, Lucie (ed.). 1994. *Emploi précaire et non-emploi: droits recherchés*, Cowansville Quebec: Éditions Yvon Blais.
- Langille, Brian A. and Guy Davidov. 1999. "Beyond Employees and Independent Contractors: A View from Canada." *Comparative Labor Law and Policy Journal*. 21 (1): 7-45.
- Linder, Marc. 1989. "What Is an Employee? Why It Does, but Should Not Matter." In *The Employment Relationship in Anglo-American Law*. New York: Greenwood Press.
- . 1999. "Dependent and Independent Contractors in Recent U.S. Labor Law: An Ambiguous Dichotomy Rooted in Simulated Statutory Purposelessness." *Comparative Labor Law and Policy Journal*. 21: 187-230.
- Lippel, Katherine, Stephanie Bernstein and Marie-Claude Bergeron. 1996. *Le retrait préventif de la travailleuse enceinte: réflexions sur le droit et la médecine*. Cowansville, Quebec: Éditions Yvon Blais.
- Lippel, Katherine, Lucie Lamarche and Stephanie Bernstein. 2001. *Women and Homework: The Canadian Legislative Framework*. Ottawa: Status of Women Canada. Government of Canada.
- Lochhead, Clarence and Catherine Scott. 2000. *Dynamics of Women's Poverty in Canada*. Ottawa: Status of Women Canada. Government of Canada.
- Lowe, Graham S. and Grant Schellenberg. 2001. *What's a Good Job? The Importance of Employment Relationships*, CPRN Study No. W|05. Ottawa: Canadian Policy Research Networks.
- Macpherson, Elizabeth. 1999. "Collective Bargaining for Independent Contractors: Is the Status of the Artist Act a Model for Other Industrial Sectors?" *Canadian Labour and Employment Law Journal*. 7: 355-389.
- Morin, Fernand and Jean-Yves Brière. 1998. "L'emploi atypique et le droit à l'emploi, Titre VI." In *Le droit à l'emploi au Québec*. Montréal: Éditions Wilson et Lafleur Ltée.
- Nelson, Julie A. 1999. "Of Markets and Martyrs: Is It OK to Pay Well for Care?" *Feminist Economics*. 5(3): 43-59.
- Newfoundland and Labrador, Labour Standards Board. 2000. *New Employment Standards for Newfoundland and Labrador, Report of The Labour Standards Board*. Report presented by James C. Oakley, Janet Kelly and Greg Pretty. <<http://www.gov.nf.ca/labour/Labour/LabStd/REPORT.PDF>>. Accessed December 7, 2001.

- Nyberg, Anita. 2000. "From Foster Mothers to Child Care Centers: A History of Working Mothers and Child Care in Sweden." *Feminist Economics*. 6(1) (March): 5-20.
- Ontario Coalition for Better Child Care. 1993. *Pay Equity Kit*. Toronto, Ontario: Coalition for Better Child Care.
- Osler Harkin and Harcourt. c.1999. "Employee versus Independent Contractor." Opinion produced for some agencies belonging to the Home Child Care Association of Ontario known under the name of the "Elora Group." Unpublished.
- Péloquin, Tristan. 2003. "Les éducatrices en milieu familial pourront se syndiquer." *La Presse* [Montréal]: May 8, p. A3.
- . 2003. "Nouveaux obstacles à la syndicalisation des éducatrices en milieu familial." *La Presse* [Montréal]: May 9, p. A4.
- Perrons, Diane. 2000. "Care, Paid Work, and Leisure: Rounding the Triangle." *Feminist Economics*. 6(1) (March): 105-114.
- Prügl, Elisabeth. 1996. "Biases in Labor Law: A Critique from the Standpoint of Home-Based Workers." In *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More*. Edited by Eileen Boris and Elisabeth Prügl. New York: Routledge.
- . 1999. *The Global Construction of Gender, Home-Based Work in the Political Economy of the 20th Century*. New York: Colombia University Press.
- Quebec, Auditor General. 1998-1999. Report of the Auditor General to the National Assembly. The Auditor General invites readers to examine the entire content of his report (in French only). <http://www.vgq.gouv.qc.ca/rapp99_2/fait_a.htm>. (updated) <<http://www.vgq.gouv.qc.ca/rappann/index.htm>>. Accessed January 15, 2002.
- Quebec, ministère de la Famille et de l'Enfance. 1997. Educational program for child care centres. Sainte-Foy, Québec City: Publications du Québec.
- . 1999. *Redressement des salaires et des revenus*, Document de travail. Québec City: Direction des relations avec les partenaires, ministère de la Famille et de l'Enfance.
- . 2000. *Childcare Centres: Budget Rules for 2000/2001*. Québec City: Gouvernement du Québec.
- . 2001a. *Développement de nouvelles places en services de garde. Places disponibles dans les services de garde*, document de travail. Québec City: Direction des relations avec les partenaires, ministère de la Famille et de l'Enfance.

- . 2001b. *Document d'information en matière de garde en milieu familial*. Québec City: ministère de la Famille et de l'Enfance.
- . 2001c. *Places au permis au 31 mars 2001. Base de données du MFE: Suivi des places en développement*, document de travail. Québec City: Direction des relations avec les partenaires, ministère de la Famille et de l'Enfance.
- . 2001d. *Rapport d'enquête sur les besoins des familles en matière de services de garde éducatifs*. Québec City: Gouvernement du Québec.
- . 2001e. *Situation des Centres de la Petite Enfance et des garderies au Québec en l'an 2000. Analyse des rapports d'activités 1999-2000 soumis par les services de garde*. Québec City: ministère de la Famille et de l'Enfance.
- Québec, ministère des Finances. 2000. *Bulletin d'information, Ajustements à la politique fiscale applicable aux particuliers et aux sociétés, 6 octobre 2000*. Québec City: ministère des Finances.
- Québec, ministère du Revenu. 1998. *Bulletin d'information RRQ. 1-1/R2, Statut d'un travailleur, 30 octobre 1998*. Québec City: ministère du Revenu du Québec.
- . nd. Form TP-64 3-V General Employment Conditions. < http://revenu.gouv.qc.ca/eng/formulaires/tp/tp-64_3-v.asp >. Accessed December 5, 2001.
- . nd. Employment Expenses (IN-118-V) (brochure), < <http://revenu.gouv.qc.ca/eng/publications/in/in-118-v.asp> >. Accessed December 5, 2001.
- Rodgers, Gerry and Janine Rodgers. 1989. "Precarious Work in Western Europe: The State of the Debate." In *Precarious Jobs in Labour Market Regulation: The Growth of Atypical Employment in Western Europe*. Edited by Gerry Rodgers and Janine Rodgers. Geneva, International Institute of Labour.
- Rodrique, Sébastien. 2001. "Garderies en milieu familial, des millions en rattrapage salarial." *La Presse* [de Montréal], August 8, p. A3.
- Rose, Ruth and Elizabeth Ouellet. 2000. *Une évaluation de l'emploi d'aide familiale*. Montréal: Association des aides familiales du Québec, Relais-Femmes et Services aux collectivités de l'UQAM.
- Ruckelshaus, Catherine K. and Bruce Goldstein. c.2000. "The Legal Landscape for Contingent Workers in the United States." National Employment Law Project and Farmworker Justice Fund. Unpublished.
- Saint-André, Yves. 1995. "Les décrets de convention collective: récents développements, bilan et perspectives." In *Développements récents en droit du travail*, Barreau du Québec. Cowansville, Québec: Editions Yvon Blais.

- Schetagne, Sylvain. 2000d. "Maternity Leave, Parental Leave, and Self-Employed Workers: Time for Action!" *Perception*. 24(4) (March). Available on the Web site of the Canadian Council on Social Development < www.ccsd.ca >. Accessed June 1, 2001.
- Schneider de Villegas, Gisèle. 1990. "Home-Work: A Case for Social Protection." *International Labour Review*. 129(41): 423-439.
- Shouldice, Lee. c.1999. "Independent Contractors: How to Structure and Maintain the Independent Relationship." Toronto, Blake Cassels & Graydon. Unpublished paper.
- Sirianni, Carmen and Cynthia Negrey. 2000. "Working Time as Gendered Time." *Feminist Economics*. 6 (1) (March): 59-76.
- Spalter-Roth, Roberta and Heidi Hartmann. 1998. "Gauging the Implications for Gender Relations, Pay Equity, and the Public Purse." In *Contingent Work: American Employment Relations in Transition*. Ithaca (New York): Cornell University Press.
- Stead, Hilary. 2002. "Childcare Workers Fuming, Approximately 500 Women Stand to Lose with Settlement." *Guelph Mercury*. February 8, p. A1.
- Thompson, Mark. 1994. *Rights and Responsibilities in a Changing Workplace*. Victoria: Ministry of Skills, Training and Labour, British Columbia.
- Townson, Monica. 1995. "Reforming the Canada Pension Plan: Implications for Women." Unpublished report produced for Status of Women Canada, Government of Canada.
- . 2000. *Reducing Poverty Among Older Women: The Potential of Retirement Incomes Policies*. Ottawa: Status of Women Canada. Government of Canada.
- Trzcinski, Eileen. 2000. "Family Policy in Germany: a Feminist Dilemma?" *Feminist Economics*. 6(1) (March): 21-44.
- Vallée, Guylaine. 1998. "Pluralité des statuts de travail et protection des droits de la personne: quel rôle pour le droit du travail." In *Nouvelles formes de travail: Les droits ont-ils un avenir?* L. F. Dagenais (text presented by). Montréal: Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse: 45-84.
- . 1999. "Pluralité des statuts de travail et protection des droits de la personne, Quel rôle pour le droit du travail?" *Industrial Relations*. 54(2): 277-312.
- Verge, Pierre and Guylaine Vallée. 1997. *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail*. Cowansville, Quebec: Éditions Yvon Blais.

Vosko, Leah F. 1997. "Legitimizing the Triangular Employment Relationship: Emerging International Labor Standards from a Comparative Perspective." *Comparative Labor Law Journal* 19: 43-77.

———. 2000. *Temporary Work: The Gendered Rise of a Precarious Employment Relationship*. Toronto: University of Toronto Press.

**Projects Funded Through Status of Women Canada's Policy Research Fund
Call for Proposals Women's Access to Sustained Employment with Adequate Benefits:
Public Policy Solutions**

The 1997 Canada Pension Plan Changes: Implications for Women and Men
Adil Sayeed

*Re: Working Benefits: Continuation of Non-Cash Benefits – Support for Single Mothers
and Disabled Women*
Tanis Doe, Doris Rajan and Claire Abbott

Women in Non-Standard Jobs – The Public Policy Challenge
Monica Townson

*Living Beyond the Edge: The Impact of Trends in Non-Standard Work on Single/Lone-
Parent Mothers*
Marylee Stephenson

Occupational Health of Women in Non-Standard Employment
Isik Urla Zeytinoglu, Josefina Moruz, M. Bianca Seaton and Waheeda Lillevik

*Women & Employment: Removing Fiscal Barriers to Women's Labour Force
Participation*
Kathleen Lahey

*Making Family Child Care Work: Strategies for Improving the Working Conditions of
Family Childcare Providers*
Rachel Cox

Women in Own-Account Self-Employment: A Policy Perspective
Judy Bates

*Self-Employment for Women: Policy Options That Promote Equality and Economic
Opportunities*
Jennifer Rooney, Donna Lero, Karen Korabik, and Denise L. Whitehead



**Pour en faire un véritable emploi : des stratégies
pour améliorer les conditions de travail des
responsables de services de garde en milieu familial**

par

Rachel Cox

5



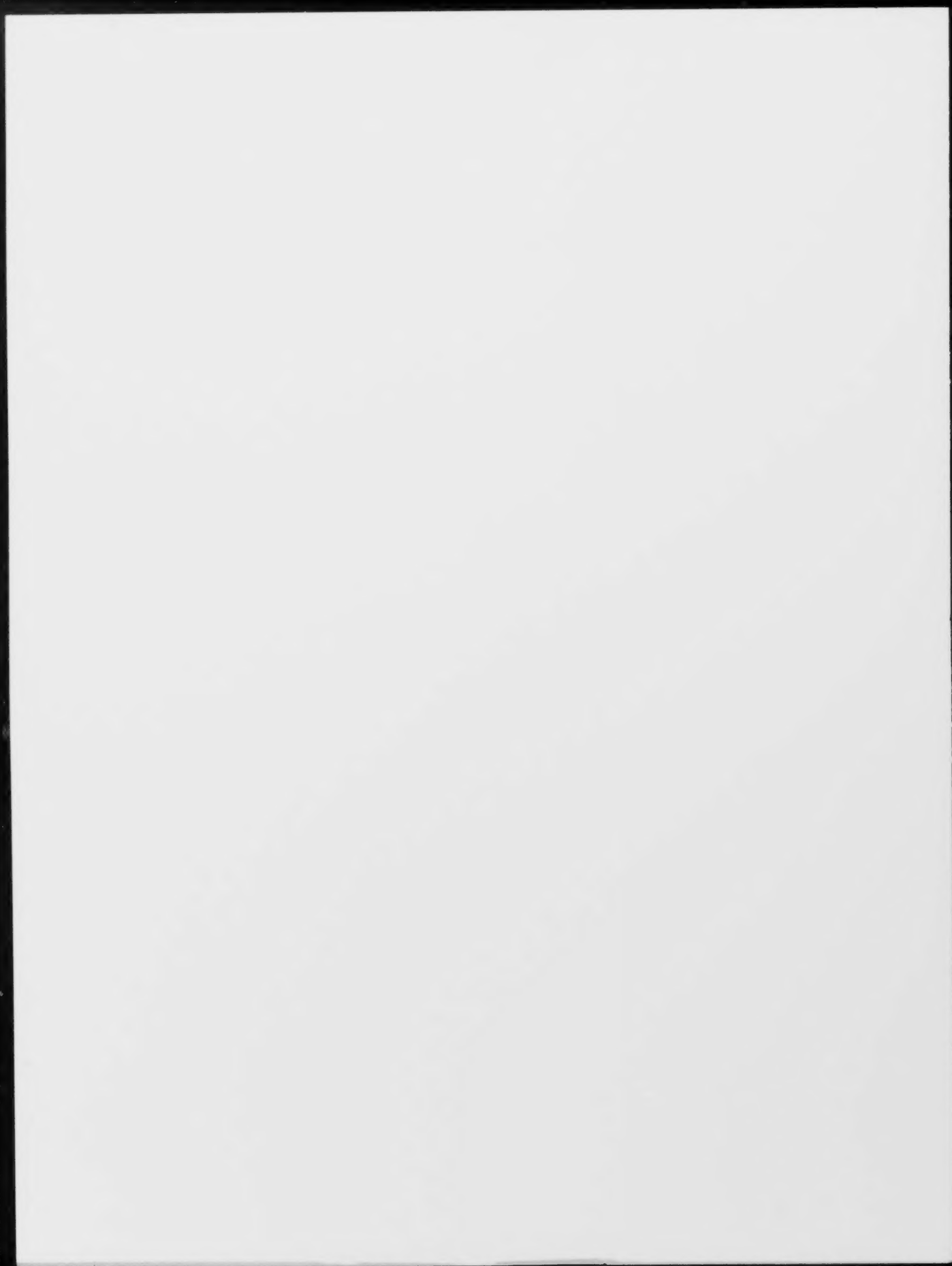
Recherche
en matière de politiques
Policy Research



Condition féminine
Canada

Status of Women
Canada

Canada



**Pour en faire un véritable emploi : des stratégies pour
améliorer les conditions de travail des responsables
de services de garde en milieu familial**

**Par
Rachel Cox**

La recherche et la publication de la présente étude ont été financées par le Fonds de recherche en matière de politiques de Condition féminine Canada. Les opinions exprimées sont celles des auteurs et ne reflètent pas nécessairement la politique officielle de Condition féminine Canada ou du gouvernement du Canada.

Janvier 2005

Condition féminine Canada se fait un devoir de veiller à ce que toutes les recherches menées grâce au Fonds de recherche en matière de politiques adhèrent à des principes méthodologiques, déontologiques et professionnels de haut niveau. Chaque rapport de recherche est examiné par des spécialistes du domaine visé à qui on demande, sous le couvert de l'anonymat, de formuler des commentaires sur les aspects suivants :

- l'exactitude, l'exhaustivité et l'actualité de l'information présentée;
- la mesure dans laquelle la méthodologie et les données recueillies appuient l'analyse et les recommandations;
- l'originalité du document par rapport au corpus existant sur le sujet et son utilité pour les organisations oeuvrant pour la promotion de l'égalité, les groupes de défense des droits, les décisionnaires, les chercheuses ou chercheurs et d'autres publics cibles.

Condition féminine Canada remercie toutes les personnes qui participent à ce processus de révision par les pairs.

Catalogage avant publication de Bibliothèque et Archives Canada

Cox, Rachel, 1965-

Pour en faire un véritable emploi : des stratégies pour améliorer les conditions de travail des responsables de service de garde en milieu familial

Texte en français et en anglais disposé tête-bêche.

Titre de la p. de t. addit. : Making family child care work: Strategies for improving the working conditions of family childcare providers.

Disponible aussi sur l'Internet.

No de cat. SW21-115/2004

ISBN 0-662-68410-9

1. Garderies familiales – Politique gouvernementale – Canada.
 2. Travailleuses indépendantes – Politique gouvernementale – Canada.
 3. Travailleurs indépendants – Politique gouvernementale – Canada.
 4. Discrimination à l'égard des femmes – Canada.
- I. Canada. Condition féminine Canada.
II. Titre.

HQ778.7C3C69 2004

362.71'20971

C2004-980294-1F

Gestion du projet : Beck Dysart et Jo Anne de Lepper, Condition féminine Canada

Coordination de l'édition et de la traduction : Cathy Hallsesey, Condition féminine Canada

Révision et mise en page : PMF Editorial Services Inc. / PMF Services de rédaction inc.

Traduction : Lynn Kaye

Pour d'autres renseignements, veuillez communiquer avec la :

Direction de la recherche

Condition féminine Canada

123, rue Slater, 10^e étage

Ottawa (Ontario) K1P 1H9

Téléphone : (613) 995-7835

Télécopieur : (613) 957-3359

ATME : (613) 996-1322

Courriel : research@swc-cfc.gc.ca

Ce document est aussi accessible sur le site
Web de Condition féminine Canada, à
<http://www.swc-cfc.gc.ca>

RÉSUMÉ

Au Canada, la vaste majorité des 170 000 responsables de services de garde en milieu familial n'ont pas droit à la protection et aux bénéfices découlant des différentes lois qui régissent le travail et l'emploi. Dans le secteur réglementé, le modèle de prestation de services de garde en milieu familial varie d'une province à l'autre. Dans plusieurs provinces utilisant le modèle des agences, les services de garde sont structurés de façon à contourner les règles du droit du travail et de l'emploi, le but étant d'éviter que les agences deviennent les employeurs des responsables. Compte tenu, d'une part, du statut précaire des responsables et, d'autre part, de l'impact de cette précarité sur la qualité des services de garde, ce rapport élabore des recommandations visant à étendre la protection de certains régimes de sécurité sociale à l'ensemble des responsables réglementées.

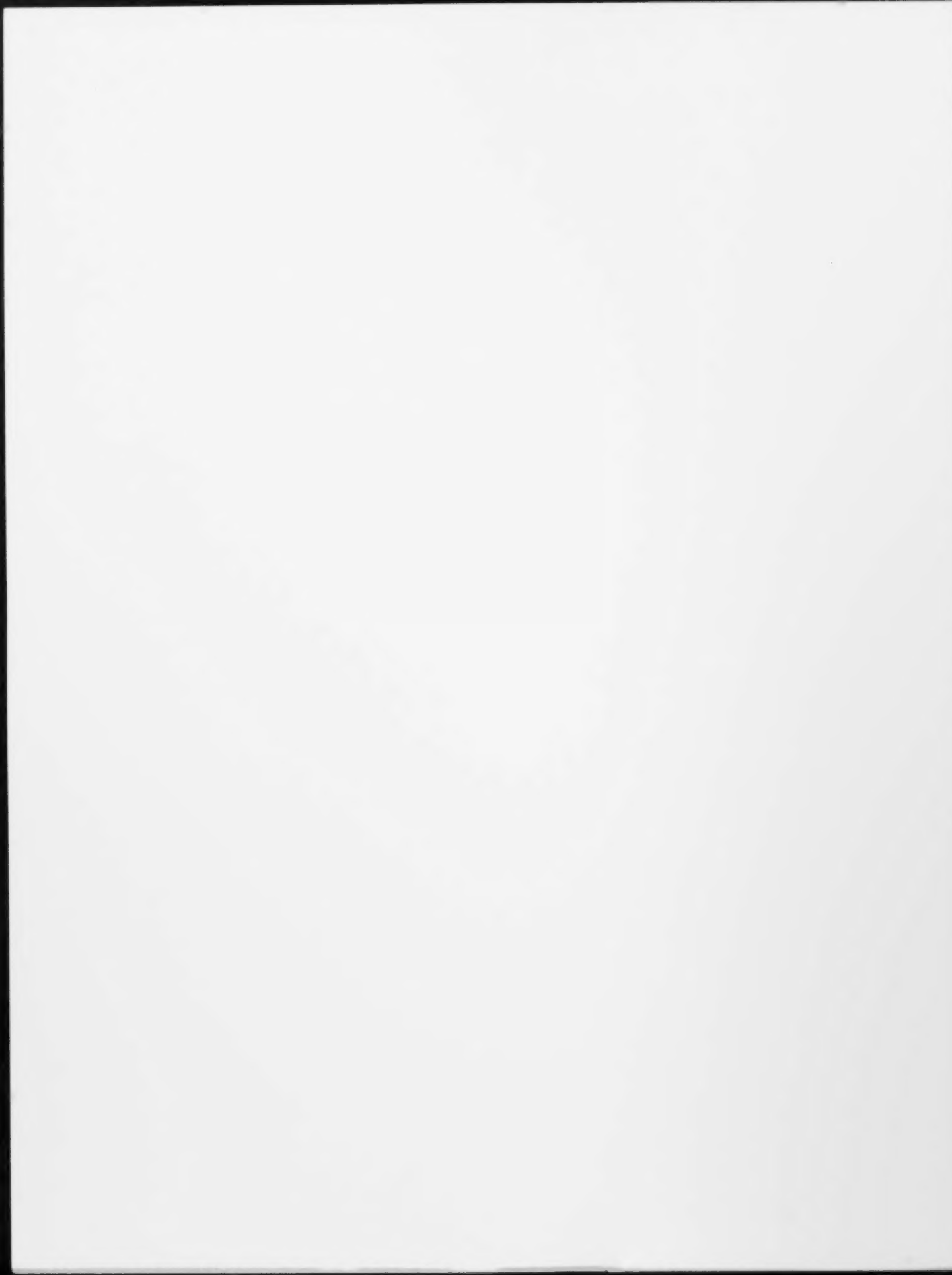


TABLE DES MATIÈRES

LISTE DES ACRONYMES	ii
PRÉFACE	iii
REMERCIEMENTS	iv
SOMMAIRE	v
INTRODUCTION	1
Méthodologie	4
Notes	6
1 : LA SIGNIFICATION DU STATUT D'EMPLOI	7
Le cadre général	7
Le contexte des services de garde en milieu familial	14
Les recommandations déjà proposées pour améliorer les conditions de travail des responsables à la lumière du droit du travail et de l'emploi	24
Notes	28
2 : L'ADMISSIBILITÉ AUX BÉNÉFICES ET À LA PROTECTION DÉCOULANT DE CERTAINES LOIS RELIÉES AU TRAVAIL ET À L'EMPLOI	32
Portrait du cadre de travail des responsables de services de garde en milieu familial	33
Les prestations de maternité et les prestations parentales	37
Le Régime de pensions du Canada et le Régime des rentes du Québec	45
L'indemnisation en cas d'accident du travail	52
Les normes du travail	59
L'équité salariale	64
Notes	70
CONCLUSION	82
Note	84
LISTE DES RECOMMANDATIONS	85
ANNEXES	
A : Chronologie des décisions au sujet du statut d'emploi des responsables affiliées à une agence ou à un centre de la petite enfance	87
B : Descriptions des conditions de travail des responsables à la lumière des critères d'attribution d'un statut d'emploi	89
C : Liste des personnes consultées	105
D : Liste des lois et règlements	107
BIBLIOGRAPHIE	109

LISTE DES ACRONYMES

CCRR	<i>Child Care Resource and Referral Program</i> (Colombie-Britannique)
CRRU	<i>Child Care Resource and Research Unit</i>
CPE	Centre de la petite enfance (Québec)
CSST	Commission de la santé et de la sécurité du travail (Québec)
FCSGE	Fédération canadienne des services de garde à l'enfance
LNR	<i>Licenced Not Required</i> (Colombie-Britannique)
MCAWS	<i>Ministry of Community, Aboriginal and Women's Services</i> (Colombie-Britannique)
MFE	Ministère de la Famille et de l'Enfance (Québec)
MESF	Ministère de l'Emploi, de la Solidarité et de la Famille (Québec)
PCR	Places à contribution réduites (Québec)
REÉR	Régime enregistré d'épargne-retraite
RPC	Régime de pensions du Canada
RRQ	Régime des rentes du Québec
SÉGE	Services éducatifs de la garde à l'enfance

PRÉFACE

Une bonne politique publique est fonction d'une bonne recherche en matière de politiques. C'est pour cette raison que Condition féminine Canada a établi le Fonds de recherche en matière de politiques en 1996. Il appuie la recherche indépendante en matière de politiques sur des enjeux liés au programme gouvernemental qui doivent faire l'objet d'une analyse comparative entre les sexes. L'objectif visé est de favoriser les débats publics sur les enjeux liés à l'égalité des sexes et de permettre aux personnes, groupes, responsables de l'élaboration des politiques et analystes des politiques de participer plus efficacement à l'élaboration des politiques.

La recherche peut porter sur des enjeux nouveaux et à long terme, ou sur des questions urgentes et à court terme dont l'incidence sur chacun des sexes requiert une analyse. Le financement est accordé au moyen d'un processus d'appel de propositions ouvert et en régime de concurrence. Un comité externe, non gouvernemental, joue un rôle de premier plan dans la détermination des priorités de la recherche, le choix des propositions financées et l'évaluation du rapport final.

Le présent rapport de recherche a été proposé et préparé en réponse à un appel de propositions lancé en septembre 2000 et qui avait pour thème *L'accès des femmes à des emplois viables offrant des avantages adéquats : solutions sous forme de politiques gouvernementales*. D'autres projets de recherche financés par Condition féminine Canada sur ce thème examinent notamment des questions telles que les options stratégiques pour les femmes qui occupent des emplois atypiques, et l'appui accordé aux mères seules et aux femmes handicapées et la santé au travail.

Une liste complète des projets de recherche financés dans le cadre de cet appel de propositions se trouve à la fin du présent rapport.

Nous remercions les chercheuses et les chercheurs de leur apport au débat sur les politiques gouvernementales.

REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier les membres de la Table ronde pour le développement des ressources humaines dans le secteur des services de garde à l'enfance, depuis devenue le Conseil sectoriel des ressources humaines dans le secteur des services de garde à l'enfance. Je remercie en particulier les personnes qui ont formé le Comité de travail sur ce projet : Maryann Bird, Louise Bourgon, Lee Dunster, Jamie Kass, Raymonde Leblanc, Francine Lessard et Noreen Murphy. Leur participation m'a permis de bénéficier de la richesse de leurs connaissances et de leurs réflexions de longue date concernant les conditions de travail dans le secteur des services de garde en milieu familial.

Le travail de coordination de Maryann Bird et de Hillary Nangle, de l'Association canadienne pour la promotion des services de garde à l'enfance, a également été d'une aide précieuse.

Je suis redevable à Stéphanie Bernstein et à Gilbert Nadon de leur généreuse collaboration au volet juridique de cette étude ainsi qu'à toutes les autres personnes ressources qui m'ont aidé à formuler mon hypothèse sur l'admissibilité des responsables de services de garde en milieu familial aux différents bénéfices découlant des lois qui régissent l'emploi et le travail.

Je tiens à reconnaître la contribution de Josée Belleau à ce rapport. Sa réflexion perspicace a enrichi ma compréhension des raisons de la sous-valorisation persistante du travail des responsables.

Enfin, je remercie Condition féminine Canada pour son soutien financier du projet. Plus particulièrement, je suis redevable à Julie Cool, à Joanne deLepper et à Beck Dysart qui, tout au long de cette démarche, m'ont offert appui et conseils précieux.

SOMMAIRE

Au Québec et au Canada, environ 170 000 responsables offrent des services de garde en milieu familial. Les responsables des services de garde en milieu familial ont généralement un revenu annuel plutôt faible. Et elles n'ont pas accès, sauf rares exceptions, aux bénéfices et à la protection des lois du travail et de l'emploi.

Au cours des 20 dernières années, les responsables ont traversé par milliers la frontière qui existe entre le secteur informel des services de garde offerts par les femmes chez elles et le secteur formel que représente les services de garde réglementés. Aujourd'hui, plus de 15 000 d'entre elles offrent un service de garde qui est réglementé. Celles qui ont choisi de travailler dans le secteur formel doivent se conformer à une multitude de règlements et on exige d'elles une formation professionnelle de plus en plus poussée. Toutefois, en dépit de l'accroissement des exigences qui sont imposées aux responsables réglementées, une contradiction fondamentale se dégage : leur revenu et leurs conditions de travail demeurent toujours largement tributaires des conditions prévalant dans le secteur informel relativement au travail typiquement effectué par des femmes.

Dans le secteur réglementé, le modèle des services de garde en milieu familial réglementé varie d'une province à l'autre. Dans le modèle d'accréditation individuelle, la responsable est régie directement par un ministère qui lui octroie un permis et la supervise. Dans le modèle des agences, la responsable est reconnue et supervisée par une agence qui a obtenu un permis du ministère. De façon générale, dans les provinces qui utilisent le modèle des agences, le statut d'emploi des responsables a régulièrement été à l'origine de litiges. En Ontario et en Alberta, les services de garde en milieu familial ont été organisés de façon à éviter que les agences établissent une relation d'emploi avec les responsables. Des considérations relatives au développement de services de garde de la meilleure qualité possible – par exemple, la formation obligatoire, l'évaluation de la responsable, le prêt d'équipement, les visites régulières au service de garde – ont été reléguées au second plan. Des considérations relatives à l'amélioration des conditions de travail des responsables ont aussi été abandonnées, notamment sur le plan de la stabilisation de leur revenu, de l'accès à des régimes d'avantages sociaux et de la possibilité d'un soutien personnel accru pour les responsables.

Au Québec, le gouvernement a adopté une toute autre approche. Il n'a pas fait de compromis dans l'organisation des services de garde en milieu familial pour éviter que les Centres de la petite enfance (l'équivalent des agences dans les autres provinces) établissent une relation d'emploi avec les responsables. En effet, dans un contexte d'une politique de financement public important des services de garde comme c'est le cas au Québec, des considérations d'imputabilité des dépenses publiques militent contre une telle réorganisation. Un certain contrôle de la qualité des services de garde et par conséquent, du travail des responsables, est de mise. Par contre, à l'heure actuelle, le gouvernement du Québec tente de retirer aux responsables la possibilité d'accéder aux bénéfices et aux protections du droit du travail et de l'emploi par le biais d'une loi spéciale et ce, même si aujourd'hui, le travail de certaines responsables se fait véritablement sous le contrôle et la direction d'un Centre de la petite

enfance. Encore une fois, en dépit du resserrement important des exigences imposées aux responsables réglementées, leurs conditions de travail demeurent précaires.

Les stéréotypes à l'égard du travail des femmes légitiment des approches qui évitent de reconnaître le travail de responsable à sa juste valeur. Nous croyons qu'il est temps de reconnaître le travail de la responsable de service de garde en milieu familial pour ce qu'il est : un véritable emploi. Nous espérons que nos recommandations fourniront des outils concrets permettant de commencer, dès maintenant, à accorder à ce travail toute la reconnaissance qu'il mérite.

Cette étude examine trois provinces représentant différents modèles d'organisation des services de garde en milieu familial réglementés, soit la Colombie-Britannique (modèle d'accréditation individuelle), le Québec (modèle des agences) et Terre-Neuve et Labrador (modèle mixte). Ensuite, dans cinq domaines du droit, à savoir les prestations de maternité et les prestations parentales prévues par la *Loi sur l'assurance-emploi*, le Régime de pensions du Canada (RPC) ou le Régime des rentes du Québec (RRQ), l'indemnisation des accidentés du travail, les normes du travail, et l'équité salariale, nous formulons une hypothèse concernant l'admissibilité actuelle des responsables.

Plus particulièrement, au plan juridique, en principe, l'octroi des protections et bénéfices du droit du travail et de l'emploi repose sur l'attribution d'un statut de personne salariée. Or, à l'heure actuelle, peu importe le modèle selon lequel les services de garde en milieu familial réglementés sont offerts, le statut d'emploi des responsables est presque exclusivement celui de travailleuse autonome.

Toutefois, au Québec et au Canada, des mesures d'exception ont peu à peu été introduites dans le droit du travail et de l'emploi pour étendre une certaine protection sociale aux travailleuses et travailleurs autonomes. De telles mesures sont d'un intérêt singulier pour les responsables. À titre d'exemple, citons l'utilisation du pouvoir réglementaire pour permettre aux responsables réglementées d'accéder aux bénéfices de la *Loi sur l'assurance-emploi* au même titre que les personnes occupant un emploi assurable. Un autre exemple réside dans la possibilité de fournir aux responsables réglementées une protection en cas d'accident du travail. C'est déjà le cas pour certains groupes de travailleuses et travailleurs vulnérables ou qui se livrent à des activités d'intérêt public, et ce, sans que ces derniers soient pour autant composés de personnes salariées.

En dernière analyse, la question du financement public des services de garde est incontournable dans toute stratégie visant, à long terme, une véritable amélioration des conditions de travail des responsables. Le fait de commencer dès maintenant à revendiquer certaines mesures de protection sociale pour celles-ci ne peut que soutenir une mobilisation en ce sens et contribuer à une reconnaissance accrue du travail des responsables.

INTRODUCTION

En 1998, une étude sectorielle parrainée par le ministère du Développement des ressources humaines Canada (DRHC) révèle qu'environ 300 000 personnes, presque toutes des femmes¹, offrent des services de garde au Québec et au Canada. L'étude précise également qu'environ 170 000 travailleuses du secteur sont des responsables de services de garde en milieu familial. Plus de 15 000 d'entre elles offrent un service de garde qui est réglementé². Alors que la garde en milieu familial est le modèle prédominant pour la garde d'enfants de cinq ans et moins au Canada (Beach *et al.*, 1998b : 10, 3), l'emploi de responsable de service de garde en milieu familial représente l'un des 10 emplois les plus courants pour les femmes au Canada (Hughes et McCuaig, 2000 : IX).

Les responsables font un travail complexe qui combine des tâches de gestion de petite entreprise, d'éducation des enfants et de communications avec les parents. Du côté de l'éducation des enfants, la tâche des responsables demande un engagement émotif et une attention constante auprès des enfants. Côté matériel, les responsables réglementées doivent aménager et entretenir leurs résidences selon une multitude de règlements édictant des normes d'hygiène et de sécurité. Les conditions de travail sont caractérisées par de longues heures de travail sans contact avec d'autres adultes, l'absence de répit et le manque de soutien (Belleau, 2002). Règle générale, les responsables réglementées travaillent 56 heures par semaine, soit 47 heures consacrées à la garde des enfants et neuf heures vouées à la préparation des activités et des repas des enfants. Elles accueillent en moyenne 5,4 enfants. Dans le secteur non réglementé, seulement 60 p. 100 des responsables travaillent à l'année longue comparativement à 80 p. 100 dans le secteur réglementé. Cependant, même si dans le secteur non réglementé, les responsables accueillent un peu moins d'enfants (4,1 en moyenne), elles travaillent à peu près autant d'heures par semaine que celles qui oeuvrent dans le secteur réglementé (FCSGE, 1998b : vi; 1998a : iv).

En dépit de cette somme importante de travail, les responsables des services de garde en milieu familial ont généralement un revenu annuel plutôt faible³. Et peu importe qu'elles appartiennent ou non au secteur réglementé, les responsables n'ont pas accès, à quelques exceptions près, aux bénéfices et à la protection découlant des lois du travail et de l'emploi (Beach *et al.*, 1998b : 82).

En réalité, la question du travail de la responsable du service de garde en milieu familial s'inscrit dans une problématique sociale plus générale qui concerne la non-reconnaissance du travail des femmes : celle du travail dans le secteur des services à la personne, celle du travail qui remplace le travail non rémunéré des femmes au foyer, celle du travail à domicile. Toutefois, si les raisons qui expliquent la non-reconnaissance historique du travail des responsables ne manquent pas, elles ne justifient pas que cette situation perdure encore aujourd'hui.

En effet, au cours des 20 dernières années, les responsables de services de garde en milieu familial au Canada ont traversé par milliers la frontière qui existe entre le secteur informel des services de garde offerts par les femmes chez elles et le secteur formel que représentent

les services de garde réglementés. L'importance capitale des services de garde à la petite enfance de bonne qualité pour le développement des enfants fait maintenant l'objet d'un large consensus (Beach *et al.*, 1998b : 34-35; Bertrand *et al.*, 1998 : 9-10). Et la réglementation est associée à une meilleure qualité des services de garde (Beach *et al.*, 1998b : 44). À l'instar de la professionnalisation des autres intervenantes des services de garde, on exige des responsables réglementées une formation professionnelle de plus en plus poussée (Beach *et al.*, 1998b : 126 et ss). Cependant, en dépit de la hausse des exigences qui leur sont imposées, une contradiction fondamentale se dégage : le revenu et les conditions de travail des responsables demeurent toujours largement tributaires des conditions prévalant dans le secteur informel relativement au travail typiquement effectué par des femmes.

À l'heure actuelle, la responsabilité ainsi que le coût des services de garde à l'enfance sont généralement perçus comme étant une question d'ordre privé, relevant essentiellement des parents. La rémunération des intervenantes est donc liée à la capacité des parents de payer. Tant pour les familles de classe moyenne que pour les familles à faible revenu, la capacité des parents de payer est limitée et souvent, largement atteinte. Bref, seul un financement public important saura améliorer de façon significative les conditions de travail des responsables, ainsi que celles des intervenantes des autres services de garde à l'enfance. De toute manière, comme pour les services de santé ou d'éducation, nous croyons que puisque c'est la société au complet qui bénéficie en bout de compte des services de garde de qualité à la petite enfance, ces services devraient être financés à même les fonds publics.

Le but de cette étude n'est pas de réitérer la nécessité ni la rentabilité d'un financement public important des services de garde. Plusieurs études récentes ont déjà fait cette démonstration de façon on ne peut plus convaincante⁴. Cette étude vise simplement à identifier des stratégies concrètes, rassembleuses et pragmatiques en vue d'améliorer certaines conditions de travail des responsables et ce, à court et à moyen terme. En effet, nous croyons que si la question du financement public des services de garde est incontournable dans toute stratégie visant, à long terme, une véritable amélioration des conditions de travail des responsables, le fait de commencer dès maintenant à revendiquer certaines mesures de protection sociale pour celles-ci ne peut que soutenir une mobilisation en ce sens et contribuer à une reconnaissance accrue du travail des responsables.

L'environnement et les conditions de travail des responsables sont circonscrits à la fois par le cadre des politiques sur les services de garde et par le cadre juridique régissant le travail salarié et le travail autonome. Cette étude porte sur certains aspects du cadre juridique et vise à proposer des mesures pour accroître l'accès des responsables à la protection garantie par différentes lois sur le travail et l'emploi.

L'ensemble de la question relative au droit des responsables des services de garde en milieu familial à la protection découlant des différentes lois sur le travail et l'emploi doit être situé dans le contexte plus large des problèmes sociaux et juridiques qui sont associés au travail atypique. Le droit du travail a évolué dans le cadre de rapports de travail « homogènes, constitués d'emplois stables, réguliers et continus, occupés par les salariés travaillant à temps plein, exécutant leur travail pour un seul employeur, sous son contrôle et sur les lieux mêmes de l'entreprise » (Vallée, 1999 : 278). Regroupées sous le vocable de « travail atypique »,

plusieurs des formes actuelles du travail ne correspondent plus à ce modèle : travail autonome, travail à domicile, travail salarié mais à temps partiel, à durée déterminée, occasionnel ou sur appel ou encore, le travail pour le compte d'une agence de main-d'oeuvre. Dans certains secteurs (l'informatique, les services financiers et les télécommunications), le travail atypique représente un développement relativement récent. Dans d'autres secteurs (le vêtement, l'agriculture, le taxi), il est plus ou moins exact d'utiliser le mot « atypique » car dans ces secteurs, les emplois atypiques constituent la norme depuis fort longtemps.

Si les formes du travail atypique sont hétérogènes et éclatées, certaines constantes sont tout de même observables dans ce genre de travail. Le revenu, les avantages sociaux et la sécurité d'emploi dont jouissent les travailleuses et travailleurs atypiques sont systématiquement moindres que ceux des travailleuses et travailleurs titulaires d'un emploi permanent, régulier et à temps plein⁵. Et ce postulat se confirme dans le secteur des services de garde à l'enfance. En effet, même si les conditions de travail des intervenantes en garderie sont, à certains égards, peu reluisantes, elles offrent tout de même plus de stabilité et de protection sociale que les conditions de travail qui sont le lot des intervenantes en milieu familial.

Tout au long des deux dernières décennies, dans les provinces qui utilisent le modèle des agences pour offrir des services de garde en milieu familial, des litiges sont survenus périodiquement au sujet du statut d'emploi des responsables de service de garde réglementé. Ces litiges sont caractéristiques d'une certaine catégorie de travailleuses et travailleurs atypiques qu'on appelle « des faux entrepreneurs indépendants ». En effet, le statut d'emploi des personnes travaillant, entre autres, dans les industries du camion, du taxi et des limousines, dans les domaines du colportage et de la livraison des journaux à domicile ainsi que toute personne travaillant dans le secteur des soins à domicile est souvent source de litiges.

D'une part, parmi les problèmes juridiques associés à l'incertitude du statut d'emploi des travailleuses et travailleurs de ces secteurs figurent les luttes juridiques épiques au sujet du statut d'emploi. Sans oublier la question de la requalification *a posteriori* par les tribunaux des rapports contractuels qui se tissent entre ces travailleuses et travailleurs et leurs donneurs d'ouvrage, avec tout ce que cela entraîne en termes de tracas, de coûts non prévus et de pénalités pour les employeurs.

D'autre part, les travailleuses et travailleurs atypiques qu'on appelle « des faux entrepreneurs indépendants » ou des « faux autonomes » vivent, eux aussi, des tensions reliées aux mêmes luttes juridiques épiques au sujet de leur statut d'emploi. De plus, ils sont également susceptibles de vivre des problèmes sociaux reliés à l'absence de protection sociale, à l'insécurité qui est caractéristique de leur emploi et, souvent, à leur faible revenu (Dagenais, 1998; De Wolffe, 2000).

En dépit de la difficulté non négligeable à prévoir avec exactitude comment un tribunal tracera la ligne entre la personne salariée et celle qui est travailleuse autonome, il n'est pas rare que les employeurs potentiels de ces « faux autonomes » tentent scrupuleusement de structurer leurs rapports avec ces derniers dans le but d'éviter de se voir attribuer un statut

d'employeur. Comme nous allons le voir dans ce qui suit, en Ontario et en Alberta, la réaction des agences des services de garde en milieu familial face aux litiges concernant le statut d'emploi des responsables réglementées s'inscrit en ligne droite dans ce phénomène.

Or, le fait de re-structurer les rapports entre les responsables et les agences de façon à éviter à tout prix que les responsables deviennent les salariées des agences a inévitablement un impact important sur la façon dont les services de garde en milieu familial sont offerts, ainsi que sur les conditions de travail des responsables des services de garde. Par ailleurs, des études récentes illustrent clairement que le rapport entre les conditions de travail des responsables et la qualité des services de garde qu'elles offrent n'est plus à démontrer⁶. Alors dans le contexte où le travail « atypique » qui nous occupe est relatif à la garde d'enfant en milieu familial, et non par exemple à la livraison de journaux, parmi les problèmes juridiques et sociaux associés au statut précaire des travailleuses et travailleurs figure également, de façon aussi percutante, la question de l'impact de cette précarité sur la qualité des services de garde en milieu familial. L'attribution d'un statut d'emploi à des responsables de services de garde en milieu familial est donc d'un grand intérêt.

Cette étude présente en deux chapitres certains enjeux reliés au statut d'emploi des responsables. Le premier chapitre traite des critères généraux permettant d'attribuer un statut d'emploi. Il recense les décisions rendues par les tribunaux au sujet du statut d'emploi des responsables réglementées en Ontario et en Alberta et il décrit l'impact de ces litiges sur les conditions de travail de celles-ci. L'on verra dans le second chapitre comment les responsables de la Colombie-Britannique, du Québec et de Terre-Neuve et Labrador pourraient ou non être admissibles aux bénéfices et à la protection de certaines lois reliées à l'emploi et au travail. Des recommandations viennent compléter notre analyse, mettant l'accent sur des solutions de rechange à la reconnaissance d'un statut de salarié comme unique voie d'accès aux différents types de protections sociales.

Méthodologie

Notre étude s'appuie sur une méthodologie en quatre étapes. D'abord, privilégiant des sources ayant recours à une analyse comparative entre les sexes, nous avons consulté la littérature canadienne récente sur le travail atypique et le caractère adéquat des normes juridiques qui l'encadrent. Ensuite, les membres du Comité de travail de la Table ronde pour le développement des ressources humaines du secteur des services de garde à l'enfance⁷ (maintenant le Conseil sectoriel des ressources humaines dans le secteur des services de garde à l'enfance) ont sélectionné cinq domaines de droit où l'absence de protection sociale des responsables de services de garde en milieu familial est la plus criante, soit les prestations de maternité et les prestations parentales, les régimes publics de retraite, l'indemnisation en cas d'accident du travail, les normes du travail et l'équité salariale. Ensuite, les membres du Comité de travail ont choisi trois provinces représentant différents modèles de prestation des services de garde en milieu familial réglementés, soit la Colombie-Britannique (modèle d'accréditation individuelle), le Québec (modèle des agences) et Terre-Neuve et Labrador (modèle mixte).

Soulignons une fois de plus que notre étude se penche avant tout sur la situation des responsables oeuvrant dans le secteur réglementé, et ce, même si celles-ci ne représentent qu'une minorité des responsables de services de garde en milieu familial au Canada. Ce choix se justifie du fait que la question du statut d'emploi ne se pose pas dans le contexte d'un service de garde en milieu familial non réglementé ou informel. De plus, l'intérêt de vouloir améliorer les conditions de travail des responsables dans le secteur réglementé est double. En effet, l'amélioration des conditions de travail des responsables réglementées est susceptible d'avoir un impact positif sur la qualité des services déjà offerts dans le secteur réglementé. En même temps, une telle bonification a des chances d'augmenter la force d'attraction du secteur réglementé, et par le fait même, d'augmenter le nombre de services de garde en milieu familial dans le secteur réglementé.

Dans chacune des trois provinces sous étude, nous avons bâti une description détaillée des conditions de travail des responsables. Pour chacun des domaines de droit sélectionnés, nous avons analysé le cadre législatif et réglementaire dans le but de formuler une hypothèse concernant l'admissibilité des responsables réglementées aux bénéfices et à la protection de la loi. Il est important de noter que notre hypothèse ne porte que sur la responsable réglementée elle-même, à l'exclusion de toute personne qui l'assiste ou la remplace. De plus, nous n'avons point traité des conséquences de l'incorporation d'un service de garde en milieu familial sur le statut d'emploi de la responsable. Une telle situation semble être rarissime et nous avons donc choisi de concentrer nos énergies sur d'autres questions plus fondamentales.

Nous avons également interrogé deux bases de données juridiques (Quicklaw et SOQUIJ) pour répertorier les décisions rapportées portant sur le statut d'emploi des responsables. Nous avons effectué des entrevues auprès de certaines informatrices du secteur des services de garde pour cerner l'impact de ces décisions sur les conditions de travail des responsables dans les provinces concernées et compléter notre recherche jurisprudentielle.

Enfin, la seule lecture d'une loi et des règlements ne fournit pas nécessairement des données complètes sur son application réelle. À la lumière des enjeux dégagés par l'ensemble de la jurisprudence sur le statut d'emploi des responsables, nous avons donc validé les résultats préliminaires obtenus au moyen de l'analyse des lois et règlements en consultant des personnes expertes dans l'application de la législation. Dans certains cas, nous avons également eu recours à une analyse sélective de la jurisprudence pour compléter la validation de nos données.

Au plan législatif, le volet juridique de cette recherche est à jour au 30 juin 2001. Au plan de la jurisprudence, il est à jour au 30 septembre 2001. Cependant, nous faisons référence en outre à certaines décisions intéressantes qui ont été rendues ainsi qu'à certaines modifications législatives adoptées après cette date.

Notes

¹ Comme 98,4 p. 100 des responsables de garde en milieu familial, 96,8 p. 100 des intervenantes au domicile de l'enfant et 96,3 p. 100 des éducatrices en garderie sont des femmes (Beach *et al.*, 1998 : 8), nous utilisons le féminin pour désigner les responsables.

² Le chiffre de 15 000 responsables réglementées ne tient pas compte de l'augmentation rapide du nombre de responsables réglementées au Québec depuis 1998, pas plus que de l'accréditation de centaines de responsables à Terre-Neuve et Labrador depuis 2001.

³ À titre d'exemple, les rentrées de fonds moyennes avant déduction des dépenses des responsables réglementées travaillant 48 semaines et plus par année était de 15 600 dollars (après déduction des dépenses d'exploitation du service de garde, ce montant baisse à 8 400 dollars), et ce, pour une semaine moyenne de 56 heures de travail (FCSGE, 1998b). Voir aussi FCSGE (1998a).

⁴ Voir entre autres CCRRU (2000) et Cleveland et Krashinsky (1998).

⁵ Voir entre autres Dagenais (1998), Spalter-Roth et Hartman (1998) et De Wolffe (2000).

⁶ Voir Goelman *et al.* (2000 : 65, 70) et Doherty *et al.* (2000b : 90).

⁷ Composée d'une quinzaine de représentantes et représentants d'organismes et de regroupements des services de garde, de syndicats et de représentantes des travailleuses du secteur, la Table ronde pour le développement des ressources humaines du secteur des services de garde à l'enfance a été formée en avril 2000 en vue de faire valoir l'ampleur de la contribution sociale et économique de la main-d'oeuvre du secteur et ce, dans la foulée des recommandations de l'étude sectorielle (Beach *et al.*, 1998). En novembre 2003, la Table ronde s'est incorporée et est devenue le Conseil sectoriel des ressources humaines du secteur des services de garde à l'enfance.

1. LA SIGNIFICATION DU STATUT D'EMPLOI

Dans ce premier chapitre portant sur la signification du statut d'emploi, la première section précise le cadre général dans lequel se fait l'attribution d'un statut d'emploi. La deuxième section décrit l'attribution par les tribunaux d'un statut d'emploi aux responsables des services de garde en milieu familial. Finalement, la troisième section du premier chapitre s'arrête aux recommandations déjà proposées pour améliorer les conditions de travail des responsables, proposant une analyse de celles-ci à travers l'optique du droit du travail et de l'emploi.

Le cadre général

Tant en matière de *common law* que de responsabilité civile et de législation en matière de travail et d'emploi, la reconnaissance d'un statut de salarié (et non d'un statut de travailleuse autonome ou d'entrepreneure indépendante) est la condition première et incontournable pour accéder à toute une gamme de droits, de protections et de prestations. En effet, il faut nécessairement se voir attribuer un statut de salarié pour avoir droit :

- au salaire minimum,
- à une majoration de la rémunération pour des heures supplémentaires,
- à des vacances payées et à une rémunération lors de congés fériés,
- à un avis raisonnable en cas de fin d'emploi ou au droit de ne pas être congédié sauf pour une cause juste et suffisante,
- à des prestations d'assurance-emploi y compris des prestations de maladie, de maternité et des prestations parentales,
- à un remplacement du revenu et à d'autres protections en cas d'accident du travail,
- à la protection découlant des lois sur la santé et la sécurité au travail et, là où ce recours existe, au retrait préventif de la travailleuse enceinte,
- à l'équité salariale,
- et à la contribution de son employeur au Régime de pensions du Canada (RPC) ou au Régime des rentes du Québec (RRQ).

Seules les personnes considérées comme des salariées peuvent se syndiquer et avoir accès à un régime de négociation collective de leurs conditions de travail. La relation d'emploi est également une porte d'entrée privilégiée à un régime d'assurance collective (maladie/médicaments). Le statut d'emploi détermine la responsabilité de l'employeur en cas de geste fautif de la part de son préposé. Il sert également à attribuer la propriété des droits d'auteurs sur des oeuvres créatives. La liste de tous les effets rattachés au statut de salarié est à ce point impressionnante que, du point de vue de la personne qui travaille :

... le salaire cesse d'être la rétribution ponctuelle d'une tâche. Il assure des droits, donne accès à des prestations hors travail (maladies, accidents,

retraite) et permet une participation élargie à la vie sociale (Castel, 1995 : 324).

Dans certains cas, pour permettre à une personne considérée comme étant une *entrepreneure dépendante* l'accès à certains droits, protections ou prestations, la loi stipule que celle-ci est *réputée être* une personne salariée. Il s'agit là d'une exception qui confirme la règle voulant que le statut de salarié représente une condition essentielle pour accéder aux bénéfices accordés par le droit du travail et de l'emploi. (Cette question est approfondie plus loin, à la section consacrée à l'application des critères à l'entrepreneur dépendant.)

Enfin, nous savons que l'emploi et le travail autonome sont régis par des régimes distincts au niveau fiscal. Il faut donc garder à l'esprit que la déduction d'impôts à la source et les multiples charges sociales calculées sur la base de la masse salariale d'un employeur (l'assurance-emploi, l'indemnisation des accidentés du travail, les normes du travail et le RPC/RRQ) font en sorte que l'emploi est une source importante de revenus pour l'État.

Les critères pour attribuer le statut d'employé

Plusieurs domaines du droit, tels la responsabilité civile ou le *tort law*, le droit fiscal et le droit du travail et de l'emploi, établissent une distinction entre le statut de salarié et le statut de travailleur autonome ou d'entrepreneur indépendant. Depuis les années 1980, dans le contexte du développement des services de garde en milieu familial régis par le biais des agences, des litiges ont surgi dans chacun de ces domaines au sujet de cette distinction cruciale.

De façon générale, la distinction entre le statut de salarié et celui de travailleur autonome repose traditionnellement sur le degré de contrôle ou, au Québec, sur le degré de subordination juridique auquel une personne est soumise¹. Dans le contexte de la responsabilité pour le fait d'autrui ou *vicarious liability* qu'on attribue aux employeurs pour les actes fautifs de leurs employés, l'importance du contrôle effectif du travail se comprend bien : on ne peut tenir une partie responsable juridiquement de la faute de l'autre si elle n'a aucun contrôle sur l'autre. En droit du travail, la formulation à laquelle les tribunaux ont le plus souvent recours pour déterminer une relation d'emploi demeure celle qui a été élaborée en 1947 par Lord Wright dans l'affaire *Montreal Locomotive Works* au sujet de la responsabilité d'un employeur pour la faute de son préposé :

...un test à quatre volets ... soit 1) le contrôle; 2) la propriété des outils de travail; 3) la possibilité de réaliser des profits; 4) le risque de subir des pertes. Le contrôle en soi n'est pas forcément concluant... Dans bien des cas, la question ne peut être tranchée qu'en considérant l'ensemble des divers éléments qui forment la relation entre les parties [traduction]².

Le test à quatre volets élaboré par Lord Wright a donc pour effet de rajouter à la question du contrôle des précisions concernant certaines caractéristiques d'un travailleur véritablement autonome soit 1) la possibilité de réaliser des profits ou de subir des pertes ainsi que 2) l'investissement de capital dans les outils de travail. En d'autres termes, au-delà de la notion de contrôle, pour qualifier un rapport de relation d'emploi ou de relation d'affaires, il

faut se demander : « ...à qui est l'entreprise ou, en d'autres mots, se demander si la partie mène l'entreprise dans le sens où elle la mène pour elle-même ou pour son propre compte, et non simplement pour un supérieur [traduction] »³.

Au fil des ans, différents tribunaux ont élaboré une multitude de tests pour différencier la personne ayant un statut de salarié de celle engagée dans un rapport commercial à titre de travailleur autonome⁴. Beaucoup d'encre a coulé au sujet de la catégorisation correcte, de l'application appropriée, et, plus récemment, de la pertinence de ces tests⁵. Ceci étant dit, dans l'ensemble, les indices utilisés dans ce foisonnement de tests se rapportent tous à deux critères principaux, soit le critère du contrôle et le critère de la dépendance (ou de la subordination) économique. Dans ce qui suit, nous discutons de l'application de ces deux grands critères, en retenant surtout les indices qui risquent d'être pertinents dans le contexte d'un service de garde en milieu familial.

Le contrôle

De façon générale, la personne qui fournit un service sous la direction et le contrôle d'une autre personne est généralement considérée comme la salariée de cette dernière, alors que la personne qui s'engage envers une autre à fournir un service, mais qui conserve le libre choix des moyens de le faire, est généralement considérée comme une travailleuse autonome.

Par ailleurs, la notion du contrôle ne fait pas uniquement référence au contrôle immédiat relatif à l'exécution du travail. Par exemple, malgré une large autonomie professionnelle, des professionnels, tels des dentistes ou des médecins, peuvent très bien être des employés. De plus, malgré l'absence d'une supervision immédiate de l'exécution de leur travail, rien n'empêche que des travailleurs moins spécialisés qui exécutent leur travail en dehors de l'établissement de leur employeur, tels des représentants des ventes ou des ambulanciers, puissent bénéficier d'un statut de salarié.

En effet, la notion de contrôle comprend le pouvoir général d'une partie de diriger le travail de l'autre et renvoie, entre autres, au contrôle administratif du travail⁶. Le pouvoir de sélectionner une personne pour faire un travail, le droit de fixer l'horaire, la possibilité de prendre des mesures disciplinaires si la prestation de la personne salariée au travail n'est pas satisfaisante et éventuellement de la suspendre ou de la congédier sont autant d'indices de contrôle caractéristiques d'une relation d'emploi. Par contre, dans le cadre d'une relation d'affaires, ce sont les services offerts par le travailleur autonome qui sont évalués plutôt que ses qualités personnelles. Les heures nécessaires pour réaliser le travail font généralement partie du risque assumé par le travailleur. Une prestation de travail insatisfaisante n'enclenchera pas non plus un processus de gradation des sanctions. À la place, dans l'avenir, le donneur d'ouvrage se tournera vers d'autres travailleurs ou à la limite, il résiliera le contrat.

Par ailleurs, tout processus d'évaluation d'une partie suppose un degré de contrôle par l'autre partie. Normalement, ce processus s'inscrit dans le cadre d'une relation à durée indéterminée, indiquant par conséquent un contrat d'emploi.

Pour le reste, le fait de recevoir de la formation de l'employeur ou suivant une directive de l'employeur constitue un autre aspect du contrôle typique d'une relation d'emploi, car un employeur ne formera généralement que ses salariés. Ceci est davantage vrai si l'employeur s'attend à ce que les façons de faire abordées pendant la formation constituent des méthodes de travail que la personne doit ensuite obligatoirement adopter dans l'exécution de la tâche. Pour sa part, le travailleur autonome propose plutôt à son client un ensemble de services prédéterminés. Si le client est d'avis qu'il pourrait trouver ailleurs des services reflétant un meilleur rapport qualité/prix, il n'aura qu'à refuser de conclure le contrat.

De plus, l'obligation d'exécuter personnellement le travail – en d'autres termes, le caractère *intuitu personae* du contrat – indique nettement la présence d'un contrat d'emploi. Cette obligation d'exécution personnelle est d'ailleurs considérée comme étant l'un des indices les plus probants dans la qualification d'un contrat d'emploi (Vallée, 1999 : 285). De même, si une personne n'a pas le droit de travailler pour d'autres employeurs, si elle ne peut se faire remplacer autrement que sur une base occasionnelle, sans le contrôle de l'autre partie, ou si elle ne peut engager des employés pour faire le travail avec elle, il s'agit là d'indices caractéristiques d'une relation d'emploi.

Finalement, règle générale, un employeur détient une assurance-responsabilité qui lui permet de couvrir toute faute commise par ses salariés dans l'exercice de leurs fonctions. De son côté, le travailleur autonome assume les coûts des dommages encourus par sa propre faute. Cependant, précisons que d'habitude, le client n'oblige pas son travailleur autonome à souscrire à une police d'assurance-responsabilité.

La dépendance économique

De façon générale, si une partie ne possède pas d'autonomie sur les questions économiques qui l'affectent par rapport à l'autre partie, elle est liée à cette dernière par un contrat d'emploi. Par contre, si une partie possède un certain pouvoir de décision ou de contrôle sur les questions économiques et la relation économique qu'elle entretient avec l'autre partie, elle fait des affaires avec un co-contractant plutôt qu'avec un employeur.

En ce sens, le fait de pouvoir négocier et de fixer librement ses propres tarifs constitue un indice majeur de l'indépendance économique caractéristique d'un véritable travailleur autonome. En effet, si une personne exerce un certain contrôle sur les profits qu'elle peut réaliser à partir des services qu'elle fournit, elle sera qualifiée comme étant une travailleuse autonome. L'inverse est aussi vrai : le fait de devoir supporter le risque de perdre de l'argent en rapport avec les services fournis constitue un indice important de l'indépendance économique typique d'une travailleuse ou d'un travailleur autonome.

Le critère de la propriété des outils réfère également à la possibilité pour une personne de réaliser un profit ou de devoir assumer une perte. Normalement, un employeur est propriétaire des outils et fournit tout ce qui est nécessaire dans l'exécution du travail. Par contre, un investissement de capital dans des outils de travail peut représenter soit un risque de pertes, soit une possibilité de profit ou encore la capacité de prendre ces outils et d'aller travailler pour un autre client. La propriété d'outils constitue donc l'un des indicateurs

traditionnels d'un contrat d'entreprise conclu par une travailleuse ou un travailleur autonome.

De plus, dans le cas d'un contrat d'entreprise, il est typique que des services soient rendus moyennant un prix forfaitaire alors que dans le contexte d'un contrat d'emploi, une personne est rémunérée selon un taux horaire, journalier ou hebdomadaire. Par ailleurs, au plan juridique, une rémunération à la pièce n'est pas toujours synonyme d'une possibilité de perte ou de profit. En effet, même si le revenu de la travailleuse à la pièce diminue ou augmente selon la quantité de travail qui lui est confié, sa rémunération découle néanmoins *directement* du travail qu'elle effectue. Une diminution de revenus occasionnée par le fait qu'on a moins de travail, cela n'est pas la même chose qu'une *perte*⁷.

Normalement, le versement d'avantages sociaux, les congés de maladie, les vacances payées ainsi que l'inclusion dans les régimes d'assurance collective (assurance-salaire et assurance-médicaments) et le régime de retraite sont le propre d'un contrat d'emploi. Inversement, un contrat d'entreprise ne prévoit pas ce genre de protections.

Si une personne se voit confier tout son travail par un seul donneur d'ouvrage – dans le contexte des services de garde en milieu familial, il s'agit fort probablement d'une agence – cela est un indice du statut de salarié. En effet, cette dépendance économique se traduit souvent par un effritement de l'autonomie et de la marge de manoeuvre personnelle en ce qui a trait à la fixation de ses tarifs et à sa façon d'accomplir le travail. Par contre, si elle offre ses services au public en général et dispose de plusieurs sources de clientèle, elle s'apparente davantage à un véritable travailleur autonome.

L'application de ces critères à l'entrepreneur dépendant

La toile de fond sur laquelle la qualification du statut d'emploi des responsables se fait serait incomplète sans une description de l'application de ces critères à l'entrepreneur dépendant. En effet, à plusieurs reprises, dans les lois du travail et de l'emploi, on retrouve une catégorie statutaire intermédiaire qui se situe entre la personne salariée et la travailleuse ou le travailleur autonome, celle des « entrepreneurs dépendants ». La notion de l'entrepreneur *dépendant* s'oppose à celle de l'entrepreneur *indépendant* ou encore, selon la formule utilisée le plus souvent en français, la travailleuse ou le travailleur autonome.

De façon générale, une telle catégorie a pour effet d'accroître le poids relatif du critère de la dépendance ou de la subordination économique dans la définition de l'admissibilité aux bénéfices de la loi. Habituellement, la définition d'une catégorie intermédiaire des entrepreneurs dépendants écarte ou minimise l'importance de certains critères traditionnels, tels la propriété des outils. De plus, la création d'une telle catégorie d'entrepreneurs dépendants consacre le fait que la qualification donnée par les parties à leur relation et la forme de rémunération adoptée en conséquence n'ont pas d'importance.

Dans d'autres cas, même si les entrepreneurs dépendants ne sont pas expressément visés par le libellé de la loi, tenant compte de l'objectif d'une loi, les tribunaux ont d'emblée accordé une interprétation large et libérale à la définition de la personne salariée, faisant en sorte que certains entrepreneurs dépendants soient effectivement couverts par la loi. Entre autres, c'est

le cas de l'interprétation du terme « salarié » contenu dans le *Code du travail* du Québec.
Bref :

... Il existe une gamme de modalités de travail entre l'employé typique et l'entrepreneur entièrement indépendant. Les tribunaux ont fixé la ligne séparatrice en un point tandis que les amendements visant l'entrepreneur dépendant l'ont déplacée davantage vers le pôle de l'employé. Néanmoins, les indices et les tests qui sont invoqués pour distinguer l'un de l'autre restent essentiellement inchangés [traduction] (Langille et Davidov, 1999 : 28).

La mission protectrice du droit du travail

En théorie, la distinction entre le statut de salarié et celui de travailleuse ou travailleur autonome existe pour différencier les travailleuses et travailleurs qui ont besoin d'un certain type de protection de ceux et celles qui sont dans une position telle qu'ils peuvent assurer leur propre protection. D'une part, certaines travailleuses et certains travailleurs vulnérables sont réputés avoir besoin de la protection des lois sur le travail et l'emploi. D'autre part, d'autres travailleuses et travailleurs, considérés comme « autonomes » ou « indépendants », sont réputés pouvoir négocier des conditions de travail avantageuses et exiger des prix qui leur permettent de se procurer les assurances et de prendre les congés qu'ils jugent nécessaires. Autrement dit :

Le test du « salarié » fixe la limite entre la « zone économique dans laquelle il est attendu des entrepreneurs qu'ils livrent concurrence » et la « zone économique dans laquelle les travailleurs se méritent les protections relativement considérables qui découlent des normes du travail... et de la *common law* » [traduction] (Fudge, 1999 : 136).

Dans le cadre de la « mission protectrice du droit du travail » (Vallée, 1999 : 279), les deux critères de contrôle (ou de subordination) et de dépendance économique prennent tout leur sens. En effet, « La subordination de certains travailleurs signifie que ceux-ci ne peuvent librement et pleinement poursuivre leurs objectifs et se réaliser suffisamment pour prendre les décisions qui influencent directement leur vie (ou, du moins, pour prendre part à la prise de ces décisions) [traduction] » (Langille et Davidov, 1999 : 20). De même, il est clair que dans un contexte économique où des travailleuses et travailleurs ne possèdent pas d'autonomie réelle sur les questions à caractère économique qui les affectent, ceux-ci ont besoin de davantage de protection vis-à-vis de leur employeur :

... l'un des fondements du droit du travail a été d'introduire des préoccupations personnalistes dans un droit affirmant autrement la commercialité du travail. Le droit du travail repose sur l'impossibilité de distinguer l'activité de travail de la personne qui l'accomplit. Il protège cette personne, tant quant à ses conditions d'exécution concrète du travail qu'en ce qui a trait à sa sécurité et à son intégrité (Vallée, 1999 : 278).

Or, dans le domaine des services de garde en milieu familial, il est clair que la nature du travail, soit la garde de jeunes enfants, et les conditions de travail des responsables cadrent

davantage avec la mission protectrice du droit du travail qu'avec l'idée de la « commercialité » du travail.

D'une part, concernant la nature du travail, il est par définition difficile de distinguer le service de garde en milieu familial comme tel de la femme qui en assume la responsabilité et chez laquelle ce service est offert⁸. D'autre part, concernant les conditions de travail des responsables, selon une étude publiée en 1998, les rentrées de fonds avant déduction des dépenses des responsables travaillant 48 semaines et plus par année étaient de 15 600 dollars, et ce, pour une semaine moyenne de 56 heures de travail. Après déduction des dépenses d'exploitation du service de garde, ce montant baisse à 8 400 dollars par année⁹. De plus, l'absence de stabilité financière et de protections sociales constituent des leitmotivs des conditions de travail des responsables des services de garde (Doherty *et al.*, 2001 : 18, 22; FCSGE, 1998 : 34-35; Beach *et al.*, 1998b : 82-83) et représentent pour elles d'importantes sources de stress (Doherty *et al.*, 2000b : 46). Il n'est donc pas exagéré de dire d'emblée que les mots « vulnérable » ou « dépendant » décrivent bien mieux la situation économique de la majorité des responsables de services de garde en milieu familial que les mots « autonome » ou « indépendant ».

Cependant, même s'il est impossible de distinguer l'activité de travail (services de garde) de la personne qui l'accomplit (la responsable), à quelques exceptions près, les « préoccupations personnalistes » du droit du travail sont totalement absentes du cadre juridique applicable aux services de garde en milieu familial. En d'autres termes, comme nous allons voir plus loin dans ce rapport, aujourd'hui, au Québec et au Canada, peu importe le modèle selon lequel les services de garde en milieu familial réglementés sont offerts, il est plutôt exceptionnel que les lois du travail s'appliquent aux responsables.

En effet, il existe deux modèles de base de prestation des services de garde en milieu familial réglementés au Canada : le modèle d'accréditation individuelle (*Direct Licensing Model*) et le modèle des agences (*Agency Model*). Dans le modèle d'accréditation individuelle, la responsable est régie directement par un ministère qui lui octroie un permis et la supervise. On trouve le modèle d'accréditation individuelle en Colombie-Britannique, en Saskatchewan, au Manitoba, au Nouveau-Brunswick, en Île-du-Prince-Édouard, au Yukon et dans les Territoires du Nord-Ouest. Dans le modèle des agences, la responsable est reconnue et supervisée par une agence qui a obtenu un permis du ministère. L'Alberta, l'Ontario, le Québec et la Nouvelle-Écosse ont adopté le modèle des agences. À Terre-Neuve et Labrador, il y a un modèle à deux volets dont l'un se base aussi sur le modèle des agences et l'autre, sur l'accréditation individuelle.

Dans certaines des provinces utilisant le modèle des agences, les responsables travaillent en étroite collaboration avec les agences et sont étroitement supervisées par ces dernières. Cette réalité permet par conséquent d'étayer un certain nombre d'arguments qui veulent que les responsables travaillent *pour le compte de l'agence* et qu'à ce titre, elles aient donc acquis un statut de salariée.

En effet, en Ontario et en Alberta, et plus récemment au Québec, des litiges sont survenus au sujet du statut d'emploi des responsables. Peu importe leur issue ultime, ces litiges ont eu et,

le cas échéant, auront un impact majeur sur la façon dont les services de garde en milieu familial régis sont offerts et par le fait même, sur les conditions de travail des responsables dans ces provinces. Entre autres, en Ontario et en Alberta, nous verrons que les agences ont généralement réagi vivement à l'idée qu'elles aient à assumer une responsabilité d'employeur face aux responsables. Les associations d'agences et, à des degrés différents, les gouvernements provinciaux ou municipaux interpellés en tant que bailleurs de fonds des agences, ont rapidement tenté de restructurer leur rapport face aux responsables pour mettre un terme à toute forme d'ambiguïté au sujet du statut d'emploi de ces dernières.

Dans ces conditions, l'enjeu consistant à identifier quels éléments de la relation entre la responsable et l'agence doivent être présents pour pouvoir continuer à qualifier ce rapport de celui qui s'établit entre client et travailleuse autonome, plutôt qu'entre employeur et salariée, devient donc un enjeu majeur.

Le contexte des services de garde en milieu familial

Nous avons répertorié des décisions de différents tribunaux portant sur le statut d'emploi des responsables de services de garde en milieu familial de l'Ontario et de l'Alberta (voir l'annexe A).

Plus récemment, au Québec, au mois de mai 2003, le Tribunal du travail a rendu deux décisions sur le droit des responsables de se syndiquer¹⁰. Toutes deux confirment le droit des responsables en question à un statut de salariée en vertu du *Code du travail* du Québec et, par conséquent, à la syndicalisation. Le gouvernement du Québec a réagi en adoptant le Projet de loi 8 qui stipule que, malgré toute disposition contraire du *Code du travail* ou de toute autre loi, les responsables sont réputées ne pas être à l'emploi du Centre de la petite enfance (CPE)¹¹. Ces développements ont lieu après la remise de ce rapport. Par conséquent, l'analyse détaillée de leur impact dépasse le cadre temporel de cette étude.

Rappelons simplement que, comme nous l'avons déjà expliqué, le droit du travail a évolué pour régir les rapports entre deux parties disposant d'un pouvoir inégal et plus particulièrement, pour protéger la personne salariée contre les risques d'exploitation générés par ce rapport inégal. L'identification d'un lien de subordination permet, d'une part, de reconnaître une situation de travail inégalitaire qui présente des risques d'exploitation pour la personne salariée et, d'autre part, d'identifier quand est-ce que celle-ci sera visée par les normes protégeant sa sécurité physique, sociale et financière (Vallée, 1998 : 47). Par la Loi 8, le gouvernement du Québec a décidé que les responsables doivent effectivement accomplir leur travail sous la direction et le contrôle d'un CPE, mais sans bénéficier de la protection du droit du travail qui vise précisément à contrebalancer la vulnérabilité des travailleuses dans une telle position de subordination et de dépendance économique. Signalons que la Loi 8 fait présentement l'objet d'une contestation devant les tribunaux ainsi que d'une plainte devant l'Organisation internationale du travail (CSN, 2003).

L'impact des décisions sur le statut d'emploi des responsables en Ontario

En Ontario, dans les 15 dernières années, des décisions au sujet du statut d'emploi des responsables ont provoqué de fortes tensions au sein du secteur des services de garde et ce,

à trois reprises. Premièrement, en 1986, au moment de la syndicalisation des responsables d'une agence torontoise qui s'appelait à l'époque Cradleship Creche. Deuxièmement, en 1993, à la suite d'une décision qui stipulait que les responsables de cette même agence avaient droit aux bénéfices de la *Loi sur les normes d'emploi*. Enfin, troisièmement, de 1999 jusqu'à nos jours, à la suite d'une décision que les responsables de la municipalité de Wellington County étaient des salariées aux fins de l'équité salariale.

Le droit à la négociation collective

Vers 1985, le Syndicat des employé-e-s de la fonction publique de l'Ontario (SEFPO ou selon son acronyme anglais, OPSEU) présente une requête en accréditation syndicale au nom des responsables de l'agence torontoise qui, à l'époque, s'appelle Cradleship Creche. Cette agence est aujourd'hui connue sous le nom de MacAulay Child Development Centre. La Commission des relations de travail de l'Ontario ayant statué que les responsables de l'agence sont des entrepreneurs dépendants au sens de la loi, elles ont donc le droit de se syndiquer au même titre que d'autres salariés¹².

Cradleship Creche est une grande agence qui, à l'époque, supervise approximativement 75 responsables (aujourd'hui, on en compte une centaine). Les responsables desservent les familles d'un quartier composé d'une population pluriethnique. L'anglais y est rarement la langue maternelle, la densité démographique est élevée et les revenus sont faibles. Tous les enfants gardés bénéficient d'une subvention de la municipalité de Toronto qui fixe les tarifs quotidiens pour les frais de service de garde. Pour apprécier le caractère audacieux du mouvement de syndicalisation des responsables, il est intéressant de noter qu'à l'époque, l'agence exige comme condition préalable à l'affiliation d'une responsable que celle-ci fournisse la preuve d'une source de revenu autre que le service de garde. En d'autres termes, dès le départ, l'agence concède que le travail de responsable d'un service de garde en milieu familial n'est pas un emploi viable.

À l'époque, en plus d'une insatisfaction au sujet de leur niveau de rémunération, plusieurs responsables considèrent que le placement des enfants chez elles par l'agence est inéquitable, voire parfois carrément discriminatoire. Il n'est donc pas surprenant que dans le cadre de la négociation de la première convention collective, une attention toute particulière soit mise sur un meilleur encadrement de la façon dont l'agence décide du placement des enfants. D'autres gains incluent, entre autres, la mise sur pied d'une joujouthèque co-gérée par les responsables et l'agence. Ayant été syndiquées en tant qu'entrepreneures dépendantes, les responsables conservent leur statut de travailleuse autonome aux fins des lois fiscales.

Au fil des ans, le syndicat négocie également la mise sur pied d'un mécanisme permettant à l'agence de déduire de la rémunération des responsables, des cotisations à un régime d'assurance collective visant l'ensemble des membres du SEFPO qui ne bénéficient pas déjà d'un tel régime. Toutefois, en fin de compte, les responsables ne voudront jamais participer à ce régime. Plusieurs ayant accès à une couverture semblable (moins, évidemment, l'assurance-salaire) par le biais de leur conjoint, dans un contexte où leur revenu demeure faible, il semble que leurs priorités soient alors d'une autre nature que l'obtention des avantages offerts par un tel régime d'assurance. Bref, à l'instar de beaucoup

de travailleuses et travailleurs à faible revenu, les responsables se sentent certes concernées par le droit à certains bénéfices découlant de la loi, mais ne sont pas encore intéressées à participer à un régime contributif tels un régime d'assurance ou un régime de retraite.

Cependant, devant la menace réelle d'une fermeture de l'agence et disposant de peu de pouvoir de négociation pour faire face à un tel danger, le syndicat est alors – et demeure – incapable d'obtenir une augmentation des tarifs pour les frais de garde des enfants subventionnés. En effet, la municipalité de Toronto, responsable de fixer ses tarifs, n'est pas disposée à les augmenter, préférant si nécessaire que l'agence ferme ses portes. L'agence oppose donc une fin de non-recevoir aux demandes des responsables en ce qui a trait à une augmentation de leur revenu.

Chapeautée par cette décision clé de reconnaître le syndicat des responsables de Cradleship Creche, une première série de litiges (voir entre autres l'affaire *Andrew Fleck Child Centre* et l'affaire *Kuenzler* citées à l'annexe A) au sujet du statut d'emploi des responsables reflète l'insatisfaction croissante d'un plus grand groupe de responsables en Ontario par rapport à leur rémunération et à leurs conditions de travail, le tout provoquant une véritable consternation dans le secteur des services de garde à l'enfance.

À l'époque, le gouvernement provincial organise une série de rencontres à ce sujet et produit des documents expliquant les choix de rechange au modèle des agences pour éviter, le cas échéant, que les responsables puissent être considérées comme des entrepreneures dépendantes et donc, qu'elles puissent se syndiquer. Entre autres, l'un de ces documents réitère l'engagement d'offrir des services de garde en milieu familial de qualité et souligne les coûts plus élevés d'une supervision équivalente des services de garde dans le cadre d'un modèle d'accréditation individuelle (*Direct Licensing Model*) des responsables plutôt que dans le cadre d'un modèle d'accréditation d'agences comme le modèle ontarien (Alberta, 1989, annexe B, p. 3). Toutefois, en fin de compte, l'Ontario ne remet pas en question le modèle des agences et le mouvement de syndicalisation des responsables ne se répandra pas¹³.

Les normes du travail

Quelques années plus tard, en février 1993, un arbitre de la Commission des normes de l'emploi de l'Ontario décide que les responsables de MacAulay Child Development Centre sont dans une position de vulnérabilité comparable à celle d'autres salariés et qu'à ce titre, elles ont droit aux bénéfices découlant des normes du travail¹⁴. La direction de MacAulay étudie alors quel serait l'impact d'une telle reconnaissance des bénéfices des normes du travail pour les responsables. Précisons que ces normes incluent, entre autres : le salaire minimum, une rémunération lors de congés statutaires et des vacances annuelles, le droit à une rémunération majorée pour le temps supplémentaire, et ainsi de suite. L'agence estime qu'une augmentation de plus d'un million de dollars de son budget annuel sera nécessaire pour qu'elle puisse respecter les normes du travail¹⁵.

De plus, l'agence soulève quelques questions concernant l'application concrète de ces normes. À titre d'exemple, dans un contexte où une responsable devient l'employée de l'agence et reçoit à ce titre le salaire minimum, au plan de la rentabilité de ses opérations,

l'agence désire que la responsable reçoive toujours le nombre maximal d'enfants permis par la loi, soit cinq enfants. De plus, l'agence ne voudra plus sélectionner des responsables qui ont elles-mêmes des enfants qui comptent dans le ratio ou dont le logement n'est pas assez grand, car ces dernières seront dès lors peu rentables en termes de rendement. Toutefois, signalons que les difficultés pratiques soulevées par l'application des normes du travail aux responsables ne sont pas insurmontables. En effet, des modèles existent en Suède, mais aussi aux États-Unis, notamment à New York, dans lesquels des responsables sont considérées comme étant à l'emploi des agences. Dans les deux cas, les responsables ont droit à un salaire horaire et reçoivent en moyenne entre 3,5 et 4 enfants à leur service de garde¹⁶. Il semble donc que la viabilité d'un modèle de services de garde en milieu familial dans lequel les responsables ont droit aux bénéfices découlant des normes du travail est davantage une question de financement public que de faisabilité en tant que telle.

Par ailleurs, aujourd'hui, la direction de l'agence MacAulay admet volontiers que le plus grand obstacle à l'application des normes du travail est incontestablement le coût supplémentaire engendré par un tel changement de statut des responsables. En effet, face au refus du gouvernement provincial de remettre en question le mécanisme de financement de l'agence, basé sur le versement de tarifs quotidiens/enfant aux responsables, l'agence va de nouveau invoquer la possibilité de fermer ses portes si les responsables persistent dans l'idée de faire respecter les normes du travail.

Signalons qu'à la différence de la *Loi sur les relations de travail* de l'Ontario, qui établit un cadre dans lequel les entrepreneurs dépendants ont le droit de négocier leurs conditions de travail au même titre que les personnes salariées, en Ontario, la *Loi sur les normes de l'emploi* s'applique seulement à des personnes salariées. Il est donc probable que si elles avaient été protégées par les normes du travail, les responsables auraient perdu leur statut de travailleuse autonome aux fins des lois fiscales.

Un débat vigoureux s'ensuit au sein de l'unité de négociation. Lors de ce débat, les responsables ayant un conjoint détenant un emploi stable se rangent le plus souvent du côté du maintien d'un statut de travailleuse autonome. De leur côté, les responsables monoparentales se montrent plutôt favorables à l'acquisition d'un statut de salariée. Finalement, les responsables décident à la majorité d'opter pour une stratégie pragmatique. Devant la menace de la fermeture de l'agence, elles préfèrent renoncer aux bénéfices des normes du travail en échange du maintien de leur statut de travailleuse autonome aux fins des lois fiscales. Pour ce faire, elles négocient le retrait de certains contrôles exercés par l'agence au profit d'une plus grande autonomie dans leur travail.

La division qui se manifeste dans l'unité de négociation reflète bien toute la complexité qui réside dans la comparaison des avantages/inconvénients d'un statut de salariée et des avantages/inconvénients d'un statut de travailleuse autonome. En effet, d'un côté, la personne salariée verse de l'impôt sur son revenu par le biais de déductions à la source ainsi que des cotisations à l'assurance-chômage et au RPC/RRQ. Le cas échéant, des cotisations d'assurance-groupe en cas de maladie sont également déduites de son chèque de paie. Pour sa part, la travailleuse autonome bénéficie d'avantages fiscaux tels la gestion autre de ses versements d'impôts (au moment de la déclaration d'impôts ou par le versement d'acomptes

provisionnels) et le paiement de cotisations au RPC/RRQ seulement au moment de la déclaration d'impôts. Par conséquent, elle dispose des sommes d'argent gagnées plus longtemps que la personne salariée. Son plus grand avantage fiscal est sans doute le fait de pouvoir déclarer ses dépenses d'entreprise qui réduisent le montant de son revenu imposable. Signalons toutefois que la personne salariée qui, aux termes de son contrat de travail, est obligée de faire des dépenses dans l'exercice de ses fonctions, bénéficie aussi de certaines déductions de dépenses, moindres mais non négligeables, au moment de faire sa déclaration d'impôts¹⁷.

D'un autre côté, la personne salariée bénéficie des prestations d'assurance-emploi en cas de chômage, de maladie, de maternité, de paternité ou d'adoption, d'une contribution de son employeur au RPC/RRQ, des bénéfices des normes du travail, du droit à une indemnisation en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle et du droit, si elle le veut, de former un syndicat et de négocier collectivement ses conditions de travail. La travailleuse autonome, elle, ne bénéficie pas de ce genre de protection et le cas échéant, sur une base individuelle, elle doit acheter une assurance-salaire ou une assurance-médicaments.

Plus précisément, pour apprécier la valeur d'un statut de salariée plutôt qu'un statut de travailleuse autonome, il faut tenir compte, entre autres :

- des implications fiscales pour chaque personne selon sa situation personnelle et familiale et selon le genre de dépenses qu'elle encourt en faisant son travail¹⁸;
- de son besoin à court terme d'argent (dans un contexte de faible revenu, il va de soi que ce facteur devient encore plus impératif);
- de son niveau de risque à court et à long terme, en ce qui a trait à un congédiement, à une maladie, à une maternité, au chômage, etc.;
- du coussin de protection dont elle dispose et qui s'édifie autrement que par le biais de son travail (ressources individuelles, familiales ou conjugales);
- de façon générale, de la valeur personnelle qu'elle accorde à court et à moyen termes à la sécurité sociale issue de certaines lois du travail;
- enfin, de la valeur personnelle qu'elle accorde à l'autonomie qu'elle est susceptible de pouvoir conserver dans son travail à titre de travailleuse autonome.

À la lumière de la diversité des intérêts et des profils des responsables, il n'est donc pas surprenant que dans un contexte où un choix se pose entre un poste salarié rémunéré au salaire minimum au service d'une agence et un statut de travailleuse autonome, aucun consensus ne se dégage.

Finalement, signalons qu'à la fin de l'année 1996, le Tribunal d'appel des accidents du travail a décidé qu'une responsable de MacAulay qui, en 1991, avait subi une blessure au dos en descendant les marches de son sous-sol était une travailleuse au sens de la Loi sur les accidents du travail¹⁹. Par la suite, l'ensemble des responsables de MacAulay ont bénéficié (et bénéficient toujours) d'une couverture en cas d'accident du travail. Seuls les employeurs

cotisent aux régimes d'indemnisation des accidents du travail et l'agence a pu trouver le montant nécessaire pour défrayer ces coûts à l'intérieur même de son budget administratif.

L'équité salariale

En 1999, le Tribunal de l'équité salariale de l'Ontario confirme la décision rendue en 1996 par la Commission de l'équité salariale voulant que les responsables de Wellington County soient des salariées aux fins de l'application de la *Loi sur l'équité salariale*²⁰. Cette décision a un effet certain d'entraînement et on estime que présentement, dans au moins cinq autres municipalités, les responsables revendiquent le droit de faire partie du plan de l'équité salariale exigé par la Loi. Seulement pour la région de Toronto, le coût estimé de la reconnaissance rétroactive du travail des responsables à sa juste valeur serait d'au moins 30 millions de dollars²¹.

Sous la direction de certaines agences associées à la Home Child Care Association of Ontario, le secteur des services de garde en milieu familial réagit vivement à la décision du Tribunal de l'équité salariale. Une rencontre de deux jours tenue au Elora Gorge réunit divers intervenantes et intervenants du secteur qui discutent de l'impact de cette décision et des options disponibles pour éviter de reconnaître aux responsables un statut de salariée aux fins de l'équité salariale. Suivant les conseils d'un cabinet d'avocats, les agences qui assument un leadership sur cette question, qui sont connues depuis sous le nom de « Elora Group », se concertent pour inciter les agences ontariennes à modifier leurs pratiques et à structurer leurs rapports avec les responsables de manière à créer et à maintenir un statut de travailleuse autonome pour ces dernières²².

Dans la foulée des changements concrets mis de l'avant à cette fin, la plupart des agences cessent d'exiger que les responsables suivent une formation spécifique et leur offrent maintenant des activités de formation sur la base d'une participation volontaire. Également, les agences n'évaluent plus les responsables de façon formelle. D'ailleurs, quand la Municipalité de Toronto propose que les agences utilisent une échelle d'évaluation particulière pour mesurer la qualité des services de garde en milieu familial, les agences résistent à cette proposition en invoquant son potentiel de contrôle des méthodes de travail des responsables, contrôle qu'elles veulent à tout prix éviter. C'est désormais la responsable qui signe la liste de contrôle relative à la sécurité de sa résidence alors qu'auparavant, cette liste était complétée par la représentante de l'agence. On permet aux responsables de recruter des enfants de façon privée et même, parfois, de s'affilier à plus d'une agence. Plusieurs agences ont mis fin à leur service de prêt d'équipements et de jouets aux responsables ou ont commencé à exiger des frais en retour de ces services. De façon générale, les agences ont été encouragées à adopter une attitude moins intrusive et plus permissive envers les responsables.

Bref, pour éviter de devenir les employeurs des responsables, les agences ont tenté de donner à celles-ci le plus d'autonomie possible, tout en respectant les exigences minimales de la *Loi sur les garderies*, législation qui encadre les services de garde en Ontario.

Précisons que récemment, soit le 31 octobre 2001, dans une décision partagée, la Cour supérieure de l'Ontario a cassé la décision du Tribunal de l'équité salariale²³. Les

responsables ont porté cette décision en appel et au moment où nous rédigeons ce rapport, il semblerait qu'un règlement hors cour soit intervenu entre les trois responsables qui ont porté plainte et la municipalité. Toutefois, étant donné que pour régler le dossier, la municipalité ne versera des indemnités qu'aux trois responsables plaignantes, d'autres responsables ont manifesté l'intention de porter plainte de nouveau (Stead, 2002 : A1). Force nous est de constater que la saga judiciaire concernant le droit des responsables de bénéficier des dispositions de la *Loi sur l'équité salariale* est loin d'être terminée.

En conclusion, à ce jour, plus que l'impact spécifique de la syndicalisation d'une centaine de responsables à MacAulay et de l'obtention d'une protection en cas d'accident du travail, la série de litiges sur le statut d'emploi des responsables a créé un climat d'insécurité dans le secteur de la garde à l'enfance en milieu familial et a drainé les ressources de ce secteur. Il est clair que les efforts visant à empêcher les responsables de bénéficier d'un statut de salariée ont conditionné de façon importante les pratiques des agences. Cependant, ce phénomène a-t-il amélioré la viabilité de l'emploi et les conditions de travail des responsables?

Il va de soi que dans un contexte où le revenu des responsables est plus élevé, leur besoin d'argent à court terme aura tendance à diminuer. Les facteurs qui militent en faveur du statut de salariée risquent de prendre plus de place. Toutefois, en Ontario, dans le contexte actuel d'un financement public restreint, la question qui se pose s'énonce hélas en ces termes : pour les responsables, un statut de salariée au salaire minimum serait-il plus avantageux qu'un statut de travailleuse autonome à faible revenu?

En effet, comme nous l'avons déjà expliqué, les avantages et les inconvénients relatifs des deux statuts s'évaluent selon des facteurs *objectifs*, y compris certains facteurs qui dépassent la portée de la présente étude (par exemple, les avantages fiscaux relatifs du travail salarié à domicile et du travail autonome à domicile). Toutefois, il faut aussi tenir compte des facteurs *subjectifs*, comme la valeur personnelle accordée à la sécurité sociale offerte par la protection des lois du travail comparée à la valeur accordée à l'autonomie que la responsable est susceptible de pouvoir conserver dans son travail à titre de travailleuse autonome ou, au contraire, à laquelle elle croit avoir renoncé par le simple fait de son affiliation à une agence. Il ne peut donc y avoir de réponse globale en ce qui a trait à la valeur d'un statut de salariée qui se solde par un petit salaire, car les responsables représentent un groupe hétérogène.

De la même manière, sans consulter les principales concernées, il est difficile de se prononcer sur le caractère positif ou négatif des différents changements qui résultent de la préoccupation des agences d'éviter de se voir attribuer des responsabilités d'employeur vis-à-vis les responsables. Certains changements sont sans doute négatifs pour les responsables, comme le fait de fermer des services de prêt d'équipements ou de jouets. En effet, en 1999, en Ontario, plus de la moitié des responsables identifiait que l'une des raisons prêchant en faveur de l'affiliation à une agence résidait dans le soutien des agences en termes de formation et de prêt d'équipements (Doherty *et al.*, 2001 : 8).

D'autres changements, comme le fait de rendre volontaire la participation aux activités de formation, peuvent paraître neutres, voire positifs, si les agences sont obligées d'offrir une

formation calquée sur les besoins exprimés par les responsables. Les agences ontariennes continuent à négocier l'entente de garde et à traiter directement avec les parents concernant des questions d'argent (« préférer laisser à l'agence le soin de négocier ententes et tarifs avec les parents »), ce qui constitue pour une responsable la première raison d'affiliation à une agence en Ontario (Doherty *et al.*, 2001 : 8). La présente étude ne permet cependant pas de mesurer jusqu'à quel point l'approche moins dirigiste des agences est ressentie ou appréciée des responsables.

Ce qui est clair, toutefois, c'est que depuis le début de la série de litiges concernant le statut d'emploi des responsables, les services de garde en milieu familial sont organisés d'abord et avant tout de façon à éviter que les agences établissent une relation d'emploi avec les responsables. Les considérations relatives à la mise en place de services de garde de la meilleure qualité possible sont reléguées au second plan.

L'impact des décisions sur le statut d'emploi des responsables en Alberta

L'onde de choc créée par la syndicalisation des responsables de Cradleship Creche (MacAulay) se fait sentir jusqu'en Alberta. À la fin des années 1980, à l'occasion de la révision du *Family Day Home Program Manual*, le gouvernement de l'Alberta entreprend des démarches pour s'informer plus exactement du statut d'emploi des responsables albertaines et pour s'assurer que les normes adoptées dans son *Program Manual* iront dans le sens du maintien de leur statut de travailleuses autonomes.

Ensuite, en 1998, le statut d'emploi des responsables est encore une fois sujet de controverse. L'administratrice de l'agence Briar Hill Children's Programs émet par inadvertance des formulaires T-4 (déclaration de revenu d'emploi) à une dizaine de responsables. Toutefois, quand elle demande à Revenu Canada d'annuler les formulaires T-4, le Ministère refuse. Il décide plutôt de réclamer de l'agence, pour l'année précédente, des cotisations d'assurance-emploi et du RPC pour les responsables visées, soit un montant de 19 246 dollars, plus intérêts. Revenu Canada explique sa décision de réclamer des cotisations à l'agence, en invoquant les arguments suivants :

Vous, à titre d'employeur, avez exercé un contrôle sur les responsables et sur leur travail parce que :

- vous avez fixé les heures pendant lesquelles elles devaient être disponibles pour les services de garde;
- vous les avez contraintes à suivre des ateliers;
- elles devaient fournir personnellement les services;
- elles ne pouvaient engager autrui pour faire le travail;
- vous leur avez fourni des lignes directrices, un guide et des manuels à suivre.

Leurs conditions d'emploi ne leur permettaient pas une occasion de réaliser des profits ou de courir le risque de subir des pertes parce que :

- elles ne fixaient pas les tarifs payés par les parents ni leur taux de rémunération;
- les responsables étaient payées, que les parents vous paient ou non.

La nature des fonctions qu'elles exerçaient faisait partie intégrante de votre activité professionnelle [traduction]²⁴.

L'Association for Family Day Home Services retient alors les services d'un cabinet d'avocats pour représenter Briar Hill devant le ministère de Revenu Canada. Le 12 juillet 1999, la Division des appels de Revenu Canada annule cette décision. Étant donné qu'aucune responsable n'a contesté, l'affaire n'ira pas plus loin. Cependant, en réaction à la décision initiale de Revenu Canada, un mouvement de concertation dirigé par le département responsable des services de garde au ministère de la Famille et des Services sociaux a entrepris une nouvelle révision des normes du *Family Day Home Program Manual* ainsi que des pratiques des agences pour, encore une fois, s'assurer du maintien du statut de travailleuse autonome des responsables.

Dans la foulée des changements que l'affaire Briar Hill a provoqués, le caractère obligatoire de la formation offerte par les agences est aboli. Aujourd'hui, les agences fournissent simplement des « opportunités éducatives [traduction] » à l'intention des responsables. En effet, lorsque les agences exigent que les responsables assistent à des séances de formation, cela cadre mal avec le statut de travailleuse autonome de ces dernières, surtout si la formation est offerte gratuitement par l'agence elle-même. Si elles prêtent des jouets ou de l'équipement aux responsables, les agences exigent désormais en retour que les responsables paient ce service. Par ailleurs, les visites mensuelles d'une personne représentant l'agence à la résidence de la responsable ne se font plus sur une base obligatoire.

Des modifications ont été aussi apportées au rôle des agences en ce qui a trait à la perception des frais acquittés par les parents. Auparavant, l'agence garantissait à la responsable le paiement des heures pendant lesquelles elle avait effectivement gardé un enfant, et ce, sans égard à sa capacité de percevoir les frais de garde dus par le parent. Cependant, aujourd'hui, suivant la consigne émise à cet égard, c'est la responsable qui assume le risque de non-paiement, car pour maintenir son statut de travailleuse autonome, elle doit courir un certain risque de perte.

De plus, l'agence ne fixe plus les tarifs exigés pour les frais de garde. Certaines responsables situées dans des quartiers mieux nantis peuvent donc imposer des tarifs plus élevés alors que celles situées dans des quartiers plus modestes ont tendance à baisser leurs tarifs. La responsable a également toujours le droit de refuser un enfant qui est référé par l'agence à son service de garde et, si elle a de la place, de recruter sa propre clientèle.

En Alberta, ces changements se produisent dans un contexte où le financement public des agences a été réduit de façon significative. Les agences doivent donc se financer davantage à partir du montant qu'elles retiennent des frais de garde versés par les parents. Dans ces conditions, certaines agences ont adopté des stratégies qui leur permettent d'offrir aux responsables des services à la carte, établis selon une grille tarifaire. Pour un prix donné, l'agence offre donc un service de sélection initiale d'une responsable ou encore des visites de soutien à domicile, un service de perception des frais de garde des parents, des activités de formation, etc.

En conclusion, pour une dizaine de responsables temporairement considérées comme étant à l'emploi de Briar Hill aux fins de l'assurance-emploi et du RPC, l'impact a été considérable. Cet impact a été exacerbé par le contexte particulier dans lequel il s'est inscrit, soit les coupures importantes du financement public des agences. À l'instar de la situation en Ontario, l'attribution momentanée d'un statut de salariée aux responsables a provoqué une vive réaction de la part des agences et du gouvernement, tous deux soucieux d'empêcher les responsables d'acquiescer de nouveau un tel statut. Ceci étant dit, l'allègement du rôle des agences qui semble en avoir résulté a-t-il vraiment amélioré la viabilité et les conditions de travail des responsables?

À ce stade-ci, sans sonder les perceptions des responsables albertaines, il est difficile de répondre de façon catégorique à cette question.

D'un côté, si on se fie à la récente étude *Oui, ça me touche!*, les responsables affiliées à une agence en Alberta souhaitent pouvoir se fier davantage aux agences pour l'approvisionnement en fournitures et matériel de référence, mais aussi pour un encadrement personnel accru et des services de répit (Doherty *et al.*, 2001 : 15). Or, ces souhaits concordent peu avec l'allègement du rôle de l'agence ou l'imposition d'un « ticket modérateur » pour l'obtention de ces services. De plus, à l'instar des responsables ontariennes, pour 76,9 p. 100 des responsables albertaines, le fait que l'agence négocie l'entente de garde et traite directement avec les parents concernant des questions d'argent constitue la raison première de l'affiliation à une agence (Doherty *et al.*, 2001 : 8). En regard du niveau peu élevé de leur rémunération, de façon générale, les responsables citent souvent l'instabilité de leur revenu comme étant une source significative d'insatisfaction dans le cadre de leur travail (Doherty *et al.*, 2001 : 18). Dans un tel contexte, le fait de transférer vers la responsable le risque de non-paiement des parents, auparavant assumé par l'agence, ne paraît guère positif.

D'un autre côté, il est tout à fait concevable que les responsables apprécient le retrait de certaines formes de contrôle auparavant exercées sur leur travail.²⁵ Elles pourraient très bien considérer positivement la marge plus grande dont elles bénéficient présentement pour refuser un enfant référé par l'agence et pour combler elles-mêmes des places au sein de leur service de garde. De façon générale, il est également possible qu'elles apprécient l'approche moins autoritaire de la part des agences. De plus, on pourrait prétendre que le caractère volontaire de la participation aux activités de formation offertes par les agences oblige ces dernières à offrir des activités qui correspondent aux besoins et aux intérêts des responsables. Enfin, à prime abord, du moins pour les responsables dont le service de garde se situe dans un quartier bien nanti, le fait de pouvoir fixer leurs propres tarifs apparaît positif. Par ailleurs, la question de baisser les tarifs dans les quartiers moins bien nantis est plus complexe, surtout dans un contexte comme celui de l'Alberta où il revient aux responsables et aux parents de financer une partie importante des activités des agences.

En définitive, dans le contexte albertain actuel, indépendamment de la volonté des responsables, la possibilité de considérer celles-ci comme étant à l'emploi de l'agence à laquelle elles sont affiliées ne constitue pas une stratégie efficace pour améliorer leurs conditions de travail. En effet, en regard de l'engagement gouvernemental actuel plutôt anémique envers le financement des agences, il est possible d'appréhender que chaque

fois que les responsables expérimenteront un rapprochement vers un statut de salariée, ce rapprochement sera inéluctablement suivi de modifications aux politiques et pratiques visant à les éloigner de nouveau d'un tel statut. En effet, il est perçu comme impératif de faire en sorte que les agences n'établissent pas une relation d'emploi avec les responsables, et cet impératif est suffisamment important pour évacuer tout débat sur comment la façon de modifier les pratiques des agences pourrait affecter la qualité des services de garde en milieu familial.

Les recommandations déjà proposées pour améliorer les conditions de travail des responsables à la lumière du droit du travail et de l'emploi

Dans la section qui suit, nous identifions quelques mesures déjà proposées – hélas, jamais adoptées par les gouvernements visés – pour améliorer les conditions de travail des responsables. Nous tentons de cerner l'impact potentiel de ces recommandations sur le statut d'emploi des responsables. Nous discutons également de la nécessité, selon une récente étude, de clarifier le statut d'emploi des responsables affiliées à une agence. Finalement, nous soulevons le lien entre le financement public des services de garde en milieu familial et le contrôle du travail des responsables.

Les mesures déjà proposées

Dans les dernières années, deux études majeures portant sur les services de garde ont mis de l'avant différentes mesures visant à améliorer les conditions de travail des responsables. Par exemple, complétée en 1998, une étude sectorielle met de l'avant une série de recommandations pour « rendre équitables les salaires, les avantages sociaux et les conditions de travail dans le secteur ». L'une de ces recommandations consiste à étudier et à revendiquer une admissibilité « appropriée » de la main-d'oeuvre du secteur à la protection des lois sur les normes du travail, des lois sur la santé et la sécurité au travail ainsi qu'à la protection des autres lois du travail²⁶.

Autre exemple : les troisième et quatrième volets de l'imposante étude sur les services de garde à l'enfance intitulée *Oui, ça me touche!* portent plus spécifiquement sur la qualité des services de garde en milieu familial réglementé. Cette étude conclut que :

Dès maintenant, toutes les provinces et les territoires doivent mettre en oeuvre un programme de bonification de revenu à l'intention des éducatrices en milieu familial régies. Cette aide financière doit faire en sorte que toutes les responsables de garde travaillant à temps complet et accueillant quatre enfants ou plus reçoivent une rémunération équivalente – une fois les dépenses reliées à leur travail déduites et avant impôts – à celle que recevrait en moyenne, dans cette province ou ce territoire, une éducatrice en garderie à sa première année (Doherty *et al.*, 2000a : 114).

Toujours dans les troisième et quatrième volets de cette étude, des recommandations prévoient également que :

- « toutes les provinces et les territoires doivent exiger des éducatrices en milieu familial qui n'ont pas leurs titres de compétences en SÈGE [services éducatifs à la garde d'enfance] de suivre une formation de base en garde familiale dès la première année d'ouverture de leur service de garde »;
- par la suite, toutes les responsables « ... suivent un minimum de six heures de perfectionnement professionnel par année » (Doherty *et al.*, 2000a : 109).

L'impact potentiel des recommandations sur le statut d'emploi des responsables

Dans certaines provinces qui utilisent le modèle des agences, notamment l'Ontario et l'Alberta, les agences structurent scrupuleusement leurs rapports avec les responsables dans le but d'éviter de créer une relation d'employeur-salariée. Par conséquent, pour que ces mesures ne rencontrent pas une solide opposition de la part des agences au moment de leur mise en application, il faut tenir compte de leur impact potentiel sur le statut d'emploi des responsables supervisées par les agences.

Prenons l'exemple d'un règlement provincial qui impose une certaine formation aux responsables. Prenons pour acquis que c'est l'agence qui doit surveiller la conformité, et sanctionner la non-conformité, des responsables à cette nouvelle exigence réglementaire en matière de formation. Or, en Ontario, à la lumière de la jurisprudence que nous avons répertoriée, il est loin d'être certain qu'un tribunal ne voit pas dans ce rôle de surveillance un indice du contrôle patronal de l'agence sur le travail de la responsable. De plus, au Québec, la formation constitue déjà une exigence réglementaire. Toutefois, les Centres de la petite enfance (CPE) (l'équivalent des agences dans les autres provinces) disposent d'un certain pouvoir discrétionnaire dans leur façon d'offrir et d'exiger, à leur tour, cette formation. À la lumière des critères énoncés dans la récente décision du Tribunal du travail dans l'affaire *CPE la Rose des Vents* et réitérés dans l'affaire *CPE La Ribouldingue*, les agissements des CPE au sujet de la formation obligatoire pourraient donc dépasser le simple contrôle administratif et constituer un véritable contrôle, de type patronal, du travail des responsables²⁷.

De la même manière, dans la mesure où il est géré par une agence, un programme de bonification de revenu peut permettre de minimiser de beaucoup le risque de perte assumée par une responsable. Toutefois, l'absence de fluctuation dans la rémunération recherchée par une telle mesure cadre davantage avec la situation stable d'une salariée qu'avec celle d'une véritable travailleuse autonome qui facture selon le nombre d'enfants qu'elle a réussi à recruter.

De plus, le troisième volet de l'étude, qui s'intéresse à l'ensemble des responsables régies, rapporte que :

L'absence d'avantages sociaux constitue également une contrainte au recrutement des responsables de garde en milieu familial et pourrait bien influencer leur décision de quitter le domaine. Et de toute évidence, cela

contribue au stress qu'éprouvent les responsables de garde en milieu familial (Doherty *et al.*, 2000a : 114).

Or l'une des premières mesures recommandées dans les avis légaux commandés par les agences qui veulent savoir comment éviter de se voir attribuer les responsabilités d'employeur vis-à-vis les responsables consiste à ne jamais permettre aux responsables de participer aux programmes des avantages sociaux habituellement offerts à des employés, tels les régimes de retraite, les prestations de maladie et d'assurance collective. Il est toujours possible que la mise sur pied de programmes d'avantages sociaux se fasse indépendamment des agences et de leur personnel. Toutefois, jusqu'à un certain point, le fait de minimiser constamment le rôle des agences semble insensé. À long terme, cela soulève la question de la raison d'être de ces dernières alors que leur rôle potentiel est constamment mis en veilleuse et leurs activités freinées par des considérations qui se rapportent non pas au domaine de la garde d'enfance, mais au droit du travail.

La clarification du statut d'emploi des responsables affiliées à une agence

Selon l'enquête menée auprès de la direction des agences dans le cadre de l'étude *Oui, ça me touche!*, la question non résolue du statut d'emploi des responsables constitue un enjeu important. En effet, le quatrième volet de cette étude rapporte que : « le risque que le statut d'emploi non défini des responsables crée des problèmes et menace éventuellement le modèle des agences tel qu'il existe actuellement est très réel [traduction] » (Doherty *et al.*, 2001 : 39). L'étude recommande donc que les gouvernements provinciaux qui utilisent le modèle des agences et les associations d'agences commencent dès maintenant à se concerter pour clarifier le statut d'emploi des responsables affiliées à une agence (Doherty *et al.*, 2001 : 41). (On ne peut s'empêcher de s'interroger sur l'absence de représentantes des responsables dans un tel mouvement de concertation!)

Toutefois, en l'absence d'une loi comme la Loi 8 au Québec (et dont la constitutionnalité reste à démontrer), la clarification du statut d'emploi des responsables ne passe pas simplement par des changements dans l'abstrait ou même par une entente entre les parties. Le statut d'emploi est une question de faits. L'attribution d'un statut d'emploi est fonction de ces faits et de plus, elle constitue une question d'ordre public, c'est-à-dire que toute entente entre les parties pour qualifier la nature de leurs rapports qui ne reflète pas la réalité des relations entre celles-ci est nulle et sans effet. La clarification du statut d'emploi passe donc par le fait de structurer et de maintenir des relations entre les agences et les responsables de manière à préserver l'autonomie financière et professionnelle des responsables. En d'autres termes, il faut s'assurer que dans les faits, les responsables n'opèrent pas un service de garde sous le contrôle et la direction des agences.

Qui plus est, le fait de laisser les règles du droit du travail structurer les relations entre les agences et les responsables est susceptible d'entraîner un certain nombre de compromis. Ces compromis peuvent se situer au niveau des conditions de travail des responsables. Par exemple, selon une récente étude, ces dernières souhaitent pouvoir se fier davantage aux agences pour un encadrement personnel accru, des services de répit, des prêts d'équipements ou un service de perception des frais de garde des parents. Ces souhaits ne concordent pas nécessairement avec un allègement du rôle de l'agence. Ces compromis peuvent également

se situer au niveau de la qualité des services de garde. Par exemple, le fait que la formation ne soit pas obligatoire et qu'il n'y ait plus de mécanisme formel d'évaluation n'est pas nécessairement la meilleure garantie de qualité des services de garde.

De plus, il ne faut pas perdre de vue que les conditions de travail des responsables régies contribuent fortement à modeler la force d'attraction du secteur des services de garde réglementés comparativement aux conditions de travail qui prévalent dans les services de garde non réglementés. À la limite, si les conditions de travail des responsables réglementées ne représentent que des contraintes pour celles-ci et ne leur apportent que peu ou pas de bénéfices en termes de stabilisation de leur revenu ou d'accès à des avantages sociaux, le rôle joué par les agences pourrait devenir un facteur « désincitatif » qui amène les responsables à ne pas joindre le secteur réglementé ou encore à s'en retirer.

Le lien entre le financement public et le contrôle du travail des responsables

Dans un contexte de financement public massif du secteur des services de garde comme c'est le cas au Québec, des considérations d'imputabilité des dépenses publiques ne doivent pas être négligées lors de l'analyse du statut d'emploi des responsables. L'étude *Oui, ça me touche!* met de l'avant la critique suivante concernant le rôle des agences :

Le fait que les gouvernements tiennent les agences responsables – explicitement ou implicitement – des services dispensés par les responsables qui leur sont affiliées a deux conséquences : d'abord, cela encourage les agences à se comporter comme des employeurs et augmente donc la vraisemblance que les responsables soient désignées des salariées; ensuite, cela a pour effet de brouiller le fait, tant pour les responsables que pour les agences, qu'au bout du compte, les personnes qui fournissent les services doivent être responsables de la qualité de ceux-ci [traduction] (Doherty *et al.*, 2001 : 42).

Or, si l'importance primordiale du rôle des responsables dans la qualité de leur service de garde est indiscutable, il n'en demeure pas moins que si ces services de garde sont fortement subventionnés par le gouvernement, un certain contrôle de la qualité des services de garde est de mise. À ce titre, le vérificateur général du Québec a récemment critiqué l'investissement massif du gouvernement dans les services de garde en milieu familial au même titre que les services de garde en installation et ce, entre autres, à la lumière de la qualification divergente du personnel dans ces deux milieux. Le gouvernement justifiait son investissement, entre autres, sur la base du caractère éducatif de l'ensemble des services de garde offerts. Selon la position du vérificateur général, si tel est le cas, le gouvernement doit mettre en place des mécanismes d'évaluation pour s'assurer de l'atteinte des objectifs de la politique familiale, et ce, autant en milieu familial qu'en installation.

En réponse à ces critiques, le personnel du ministère de la Famille et de l'Enfance élabore à l'heure actuelle des outils d'évaluation de l'application du Programme éducatif. Cependant, il va de soi que si les conseillères pédagogiques des CPE se servent de ces outils pour effectuer des évaluations encore plus approfondies de l'application du Programme éducatif par les responsables et, le cas échéant, interviennent pour aider ces dernières à combler des

lacunes, leur travail est alors davantage sous le contrôle et la direction des CPE et donc, et il est susceptible d'avancer d'un pas de plus vers une relation d'emploi.

Selon une logique du droit du travail, s'il s'agit d'éviter de créer une relation d'employeur-salariée, un suivi serré de l'application d'un Programme éducatif commun en milieu familial n'est pas indiqué. Par contre, selon une logique de financement public, comment le gouvernement peut-il justifier la subvention d'un service de garde qui ne rencontre pas les critères minimums de son Programme éducatif? Il y a là des contradictions qui découlent du fait que le gouvernement accorde un financement public tellement important à un service pourtant censé être offert – selon le modèle prédominant – par une entreprise commerciale²⁸.

En guise de conclusion, nous constatons que les logiques respectives du droit du travail et des préoccupations relatives à la qualité, à l'accessibilité et à l'imputabilité des services de garde régissent ensemble les conditions de travail des responsables affiliées à une agence. Parfois, ces deux logiques se heurtent de front et la question se pose à savoir quelle norme doit prédominer. Par le fait même, des solutions mises de l'avant qui font abstraction du droit du travail ne seront pas toujours appropriées ou efficaces. De la même manière, des solutions confectionnées uniquement à partir des considérations du droit du travail, sans tenir compte des besoins des responsables et de l'impact sur la qualité, l'accessibilité et l'imputabilité des services de garde, ne seront pas nécessairement non plus les meilleures solutions.

Notes

¹ Contrairement aux autres provinces dont la tradition juridique est celle du *common law* associé au droit anglo-saxon, le régime juridique au Québec en est un de droit civil lui-même associé à la tradition juridique française. Toutefois, en pratique, lorsqu'il s'agit de diagnostiquer une relation d'employeur-salarié en droit québécois, il est rare que cette distinction se traduise à elle seule par des résultats substantiellement différents de ceux auxquels on pourrait s'attendre dans les autres provinces du Canada ou dans le domaine du droit fédéral (Langille et Davidov, 1999 : 19-20). Nous faisons donc la synthèse des critères utilisés au Québec, dans les autres provinces du Canada et en droit fédéral sans nuance quant au rôle que le droit civil joue au Québec. Par ailleurs, il sera question du rôle particulier du droit civil au Québec dans les sections concernant spécifiquement les lois québécoises.

² *Montreal c. Montreal Locomotive Works Ltd et al* (1947), 1 D.L.R. 161, à la p. 169.

³ *Ibid.*

⁴ À titre d'exemple, en Ontario, de façon globale, les auteurs ont identifié quatre tests principaux appliqués par les tribunaux : 1) le test du contrôle, 2) le test à quatre volets (aussi connu comme le test de la réalité économique), 3) le test des résultats spécifiques, et 4) le test organisationnel ou d'intégration (Shouldice, c. 1999; Osler Harkin & Harcourt, c. 1999). Au Québec, en droit du travail, on dénombre trois tests principaux. Premièrement, le test qui fait référence à la « conception classique » de la subordination juridique (qui est basée sur le test à quatre volets). Deuxièmement, le test dit de la « méthode des indices ».

Troisièmement, le test qui fait référence à la « conception économique » où un volet économique se rajoute à la conception classique du lien de subordination (Goyette, 1998). Par contre, en droit fiscal québécois, tout en faisant de la subordination effective du travail un critère probant, on fait référence aux mêmes tests que ceux qui sont utilisés en Ontario. De plus, on ajoute un dernier test résiduaire concernant l'attitude des parties quant à leurs relations (Québec, ministère du Revenu, 1998).

⁵ Voir, par exemple, Fudge (1999) et Linder (1999).

⁶ Langille et Davidov (1999), Vallée (1999). Voir aussi Québec, ministère du Revenu (1998).

⁷ De la même manière, si on a travaillé plus fort ou plus longtemps, une augmentation des revenus ne constitue pas un profit. Québec, ministère du Revenu (1998 : 6-7). Voir aussi Goyette (1998 : 36).

⁸ Il est intéressant de noter que dans l'État de Washington, en cas d'accident du travail, les travailleuses et travailleurs autonomes liés par un contrat « dont la quintessence est le louage de leurs services personnels [*traduction*] » sont déjà admissibles aux bénéfices du *Washington State Workers Compensation Act*. Sous certains régimes de protection sociale proposés pour remplacer le régime actuel basé entièrement sur le statut d'emploi, le simple fait de vendre ses services personnels, sans autre investissement capital majeur, suffirait pour rendre une personne admissible au genre de protection actuellement offerte par les lois sur le travail et l'emploi (Ruckelshaus et Goldstein, c. 2000).

⁹ FCSGE (1998b). Voir aussi Hughes et McCuaig (2000 : 84).

¹⁰ *Centre de la petite enfance La Rose des vents et al c. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ)*, T.T. 500-28-001293-026 et 500-28-001294-024, 1^{er} mai 2003 [ci-après l'affaire *CPE La Rose des vents*]; *Centre de la petite enfance La Ribouldingue et al c. Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN)*, T.T. 200-28-000016-029 et 200-28-000017-027, 1^{er} mai 2003 [ci-après, l'affaire *CPE La Ribouldingue*]. De plus, au mois de mai 2003, plus de 1 200 responsables affiliées à une soixantaine de centres de la petite enfance avaient déposé des requêtes en accréditation syndicale auprès de la Confédération des syndicats nationaux (CSN) et la Centrale syndicale du Québec (CSQ).

¹¹ P.L. 8: *Loi modifiant la Loi sur les centres de la petite enfance et autres services de garde à l'enfance*, 1^{re} sess., 37^e lég., Québec, 2003.

¹² *Ontario Public Service Employees Union c. Cradleship Creche of Metropolitan Toronto*, O.L.R.B. Rep. [1986] 3351-84-R.

¹³ À l'époque et depuis, plusieurs groupes de responsables ont approché le SEFPO pour s'informer sur les possibilités de se syndiquer : G. Lebans et J. Borowy, SEFPO, entrevues personnelles, 21 septembre 2001. Toutefois, il semblerait qu'en l'absence d'un système de

garde à l'enfance soutenu par un financement public adéquat, de l'avis même du syndicat, la difficulté considérable que représente la négociation de tarifs plus équitables est une réalité qui modère grandement l'intérêt des responsables pour la syndicalisation.

¹⁴ *Re: MacAulay Child Development Centre*, 1993 CanRepOnt 1202, E.S.C. 3157 (Wacyk). Notons également qu'en 1991, une autre agence torontoise, *Dovercourt International Day Care*, a fermé ses portes, devant à ses employées ainsi qu'à d'autres crédettes d'importantes sommes d'argent. Le *Ontario Employment Standards Wage Protection Fund* a reconnu les responsables comme étant des salariées de l'agence et leur a versé des indemnités de départ ainsi que les montants correspondant à des vacances annuelles. Toutefois, cette décision n'a pas créé de précédent pouvant servir à fonder des réclamations de la part d'autres responsables.

¹⁵ S. Filger, MacAulay Child Development Centre, entrevue téléphonique, 16 octobre 2001.

¹⁶ Voir Hughes et McCuaig (2000 : 24-25, 40-43). À titre d'exemple, à New York, les responsables ont une semaine normale de travail de 40 heures; elles reçoivent une rémunération majorée de 50 p. 100 pour le temps supplémentaire. Pour gérer la semaine de 40 heures, chaque responsable est « jumelée » avec une autre responsable habitant dans le même groupe d'immeubles d'habitation, ce qui facilite également les services de répit et de remplacement. Une responsable reçoit en moyenne quatre enfants à son service de garde. On encourage les responsables à trouver des services de garde à l'extérieur du domicile pour leurs propres enfants.

¹⁷ Pour de l'information concernant les dépenses d'emploi pour les particuliers, voir le site Web de l'Agence des douanes et du revenu du Canada au <http://www.cra-adrc.gc.ca/taxindividuals/topics/employment/menu-f.html> et plus particulièrement le Guide T4044 intitulé *Dépenses d'emploi*. Au Québec, voir aussi la brochure *Les dépenses reliées à l'emploi* (IN-118) disponible au site Web du ministère du Revenu au <http://revenu.gouv.qc.ca/fr/publications/in/in-118.asp> ainsi que le formulaire TP-64.3 intitulé *Conditions générales d'emploi*, disponible au même site, à http://revenu.gouv.qc.ca/fr/formulaires/tp/tp-64_3.asp.

¹⁸ À titre d'exemple, dans un contexte comme la garde en milieu familial, les dépenses professionnelles et personnelles ont tendance à se chevaucher. Par exemple, la balançoire qui sert aux enfants du service de garde est également utilisée par les enfants de la responsable. La fourgonnette qui sert aux enfants du service de garde la semaine est également utilisée pour des expéditions en famille la fin de semaine. Il est donc très important de répartir les dépenses qui représentent un véritable investissement de la part de la responsable et qui découlent exclusivement des besoins du service de garde de celles qui, certes, servent au service de garde, mais que les responsables auraient encouru de toute manière, par exemple, les paiements de l'hypothèque sur la maison familiale.

¹⁹ *Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No. 152/95*, 18 décembre 1996 (tribunal constitué de R.E. Hartman, W.D. Jago et J. Anderson).

²⁰ *Wellington (County) c. Butler*, [1999] O.P.E.D. No. 9 (Ontario Pay Equity Hearings Tribunal) (QL).

²¹ K. McCuaig, Child Care Education Foundation, entrevue téléphonique, 18 septembre 2001.

²² Signalons que bon nombre de textes existent pour conseiller des employeurs potentiels sur les moyens d'éviter de créer une relation d'employeur-salarié avec les personnes qui travaillent pour eux. Voir à titre d'exemple, Shouldice (c.1999) et Hedian (2001). Beaucoup d'employeurs s'intéressent vivement à cette question et une auteure suggère même que les lois du travail et de l'emploi telles qu'elles sont conçues actuellement incitent les employeurs à le faire (Fudge, 1999 : 130).

²³ *Wellington (County) c. Butler*, [2001] O.J. No. 4219 (Ontario Superior Court of Justice) (QL).

²⁴ Canada, ministère du Revenu Canada. Décision non publiée au sujet des cotisations pour l'assurance-emploi et le RPC dues par *Briar Hill Children's Programs* (29 décembre 1998), n^{os} 94-98-3135/3136/3857/3858/3859/3860/3862/3863/3864.

²⁵ Nous n'avons pas relevé d'étude qui traite spécifiquement de cette question. D'ailleurs, à une exception près (Kyle, 1999), peu d'études s'intéressent aux perceptions et aux attentes des responsables des services de garde en milieu familial en tant que telles.

²⁶ Beach *et al* (1998b : 139). Puisque les éducatrices travaillant en garderie bénéficient déjà de la protection des lois du travail, on présume que cette recommandation s'applique aux responsables des services de garde en milieu familial ainsi qu'aux intervenantes dont le lieu de travail est le domicile de l'enfant. Notons également que dans la version française de l'étude, les mots « *appropriate coverage* » ont été traduits simplement par les termes : « différents types de protection ».

²⁷ Pour une discussion plus approfondie sur la qualification du rôle de l'agence de s'assurer du respect de la réglementation, voir l'introduction au second chapitre de cette étude.

²⁸ Ceci n'est pas sans rappeler le débat au sein du secteur des services de garde au sujet du financement public des garderies à but lucratif. Voir à ce sujet, Jenson *et al.* (2003).

2. L'ADMISSIBILITÉ AUX BÉNÉFICES ET À LA PROTECTION DÉCOULANT DE CERTAINES LOIS RELIÉES AU TRAVAIL ET À L'EMPLOI

Dans le second chapitre de cette étude, pour les trois provinces étudiées, nous décrivons très brièvement le cadre de travail des responsables de services de garde en milieu familial. Ensuite, pour chacun des domaines du droit retenus dans le cadre de cette étude, c'est-à-dire les prestations de maternité et les prestations parentales offertes en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*, le Régime de pensions du Canada (RPC) ou, au Québec, le Régime des rentes du Québec (RRQ), l'indemnisation des personnes accidentées du travail, les normes du travail, et l'équité salariale, nous identifions les dispositions pertinentes pour établir l'admissibilité aux bénéfices et à la protection découlant des différentes lois. Puis, nous formulons une hypothèse concernant l'admissibilité actuelle des responsables de la Colombie-Britannique, de Terre-Neuve et Labrador et du Québec. Finalement, nous discutons des modifications législatives ainsi que d'autres initiatives susceptibles de contribuer à l'amélioration des conditions de travail des responsables.

Avant d'aller plus loin, quelques remarques s'imposent concernant la qualification du rôle de l'agence de s'assurer du respect de la réglementation provinciale régissant les services de garde en milieu familial. Dans n'importe quel contexte de travail, la détermination exacte de la frontière qui sépare le statut de travailleuse autonome de celui de salariée, autrement dit la capacité de prédire le résultat d'un litige devant les tribunaux à ce sujet, est au mieux un exercice approximatif. Lorsque l'on tente de faire cette détermination dans le contexte d'un service de garde en milieu familial offert par une responsable supervisée par une agence, le défi à relever est encore plus grand. En effet, que ce soit en Alberta, en Ontario, en Nouvelle-Écosse ou au Québec, l'agence doit surveiller la conformité du service de garde à la réglementation provinciale. Toutefois, lorsqu'il est question de savoir si ce rôle de surveillance représente ou non une façon de contrôler le travail de la responsable qui est pertinente dans la détermination du statut d'emploi de cette dernière, les tribunaux ont adopté deux approches diamétralement opposées.

Selon une première école, celle de la jurisprudence ontarienne majoritaire, la rationalité sous-jacente au contrôle exercé par l'agence ou par le Centre de la petite enfance (CPE) sur la responsable n'est d'aucune importance. C'est *l'exercice* ou *l'exercice potentiel* du contrôle qui importe. À titre d'exemple, dans la décision de la Commission des relations de travail de l'Ontario sur la certification du syndicat à titre d'agent négociateur des responsables de Cradleship Creche (maintenant le MacAulay Child Development Centre), le décideur a écrit :

Le fait que les exigences découlant de la *Loi sur les garderies* et de l'entente intervenue entre Creche et la région métropolitaine de Toronto imposent la nécessité de la plupart des contrôles que Creche exerce sur les responsables ne change pas le fait que leur indépendance économique et leur possibilité d'agir à titre d'entrepreneures indépendantes sont gravement circonscrites [traduction]¹.

Selon nos recherches, à deux reprises, la Cour supérieure de l'Ontario a été saisie de litiges concernant le statut d'emploi des responsables affiliées à une agence. À chaque occasion, la Cour a écarté la question de la rationalité sous-jacente au contrôle de l'agence, motivant ses décisions plutôt sur la présence ou l'absence du contrôle de la part de l'agence². En Ontario, le Tribunal d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs³ ainsi que l'arbitre nommé en vertu de la *Loi sur les normes minimales du travail*⁴ ont également adopté cette approche voulant que la surveillance de l'agence relative aux exigences réglementaires constitue une expression du contrôle du type patronal sur le travail de la responsable.

Une seconde école s'incarne dans l'approche de la Cour canadienne d'impôt. À la différence de la première approche, selon cette école, la rationalité sous-jacente au contrôle exercé par l'agence revêt une grande signification. Dans la mesure où le rôle de l'agence est de surveiller le respect des lois ou des règlements édictés par le gouvernement, l'agence n'exercerait qu'un contrôle *administratif* sur la responsable. Par conséquent, ce contrôle ne contribuerait pas à faire du travail de la responsable un travail effectué sous le contrôle et la direction de l'agence⁵.

Par ailleurs, les décisions qui ont été prises au sujet du statut d'emploi des responsables au Québec au moment de la rédaction du présent rapport apportent une nuance importante à cette seconde école de pensée⁶. Selon ces décisions, si le suivi du service de garde que doit assurer l'agence en matière de conformité à la réglementation ne représente pas un contrôle des moyens et méthodes du travail de type patronal, la situation peut être autre en ce qui concerne la discrétion exercée par l'agence dans sa façon de *mettre en œuvre* la réglementation provinciale. Il faut donc séparer le contrôle qui découle strictement de la réglementation de celui qui n'est pas dicté directement par la réglementation⁷. Un exercice, qui, au plan pratique, peut s'avérer ténu.

Or, il va sans dire que dans un secteur aussi fortement réglementé que celui du milieu des services de garde en milieu familial régi, la question de la qualification des exigences imposées par la réglementation est cruciale. Et le fait que la jurisprudence ne soit pas unanime sur cette question complique encore plus la formulation d'une hypothèse concernant le droit des responsables aux bénéfices découlant des lois du travail et de l'emploi.

Portrait du cadre de travail des responsables de services de garde en milieu familial

Dans ce qui suit, nous présentons très succinctement le modèle des services de garde en milieu familial dans lequel s'effectue le travail des responsables. Entre autres, nous signalons le nombre maximal d'enfants/responsable édicté par la réglementation provinciale qui, avec le tarif/enfant, fixe un plafond sur le revenu des responsables. Signalons que l'annexe B contient, pour les trois provinces étudiées, une description plus détaillée des conditions de travail des responsables. C'est sur cette description que reposent nos hypothèses au sujet du droit des responsables aux bénéfices et à la protection découlant des différentes lois du travail et de l'emploi.

Terre-Neuve et Labrador

À Terre-Neuve et Labrador, la garde d'enfants en milieu familial a été réglementée pour la première fois dans le *Child Care Services Act (1998)* et le *Child Care Services Regulation (1999)*. Compte tenu de la vaste région géographique que comprennent Terre-Neuve et Labrador, la Loi permet l'accréditation d'agences de services de garde en milieu familial dans les centres urbains comme St. John's et Corner Brook et l'accréditation de responsables à titre individuel dans les régions moins peuplées. Il s'agit d'un régime dualiste, car même s'il y a une agence accréditée dans sa région, une responsable peut demander une accréditation individuelle. À l'heure actuelle, un comité de mise en vigueur du secteur des services de garde travaille en concertation avec des représentantes et représentants du gouvernement pour élaborer les politiques gouvernementales en matière de services de garde. Tant que le gouvernement n'aura pas arrêté ses politiques, l'accréditation des agences et des responsables à titre individuel ne se fera pas. Par ailleurs, actuellement, deux Family Resource Centres ont obtenu l'autorisation et un financement du gouvernement leur permettant d'assumer les responsabilités d'une agence de services de garde en milieu familial à titre de projet pilote. Chaque agence a approuvé et supervise actuellement, au total, une vingtaine de responsables.

La responsable qui garde un maximum de quatre enfants (ou un maximum de trois enfants si tous les trois ont moins de 24 mois) n'est pas obligatoirement régie par le *Child Care Services Act*. Toutefois, si elle en fait la demande, elle peut obtenir un permis ou être supervisée par une agence reconnue et à ce moment-là, la Loi s'applique. La responsable qui reçoit plus de quatre enfants doit nécessairement se faire accorder un permis par le Directeur des services de garde à la Régie régionale de la santé et des services communautaires ou fonctionner sous la supervision d'une agence reconnue.

Sauf exception, une fois qu'elle est accréditée ou affiliée à une agence, une responsable peut recevoir un maximum de six enfants dont les âges sont établis par le Règlement. Le nombre maximal de six enfants n'inclut pas les enfants de la responsable qui vont à l'école à plein temps.

Pour les fins de cette étude, nous avons choisi d'étudier uniquement les responsables de services de garde en milieu familial travaillant sous la supervision d'une agence, par opposition à celles qui seront éventuellement reconnues à titre individuel. En effet, ce sont les responsables affiliées à une agence qui seraient les plus susceptibles, éventuellement, de développer une relation d'emploi avec les agences.

À Terre-Neuve et Labrador, en principe, le volet de la politique en matière de services de garde en milieu familial qui fait appel au modèle des agences laisse potentiellement beaucoup de place aux agences en termes du contrôle de ces dernières sur le travail des responsables et sur la qualité des services de garde en milieu familial. Toutefois, actuellement, il est clair que les responsables affiliées à une agence ne sauraient être considérées comme étant des employées de l'agence, et ce, entre autres en raison de l'absence totale de contrôle de l'agence sur toute question reliée à leur rémunération (voir l'annexe B).

Québec

Au Québec, les dispositions de l'actuelle politique familiale sont entrées en vigueur en 1997. La politique a plusieurs volets, dont les services éducatifs de garde à l'enfance qui ont comme double objectif de favoriser le développement des enfants et l'égalité des chances de ces derniers.

À partir des garderies à but non lucratif et des agences de services de garde à l'enfance (milieu familial), un réseau de centres de la petite enfance (CPE) a été constitué. Les CPE offrent des services de garde éducatifs aux enfants de la naissance jusqu'à l'âge scolaire, soit en installation (garderie), soit en milieu familial. Ces places sont accessibles à coût minime (le tarif était de 5 dollars/jour/enfant; à partir du 1^{er} janvier 2004, il est de 7 dollars/jour/enfant), indépendamment du revenu des parents. En 2000-2001, il y avait à peu près autant de places disponibles dans les services de garde en installation qu'en milieu familial pour un total de plus de 112 000 places en services de garde réglementés⁸. Malgré l'expansion fulgurante du secteur des services de garde, il n'y a toujours pas assez de places pour répondre à la demande des parents. Les services de garde à la petite enfance sont régis par le ministère de la Famille et de l'Enfance (MFE) qui, en 2003, est devenu le ministère de l'Emploi, de la Solidarité et de la Famille (MESF).

En garde non réglementée comme en garde réglementée, un maximum de six enfants est permis ou, si la responsable est assistée d'une autre personne adulte, un maximum de neuf enfants est permis. Les places à contribution réduite (PCR) (« places à 5 dollars », maintenant devenues des places à 7 dollars) ne sont disponibles que dans les services de garde réglementés.

Certains éléments de la politique officielle québécoise en matière de services de garde en milieu familial indiqueraient le potentiel d'une relation *d'employeur-salariée* entre la responsable et le CPE avec laquelle celle-ci est affiliée, alors que d'autres éléments annonceraient plutôt une *relation d'affaires*. Le statut d'emploi qu'un tribunal attribuerait à une responsable dépendra en grande partie non pas du libellé de la politique officielle, mais de la façon dont cette politique est appliquée ou traduite dans les faits. En dehors d'un contexte factuel précis, il est donc très difficile d'apprécier le poids relatif des conditions de travail des responsables relevant d'une relation d'employeur-salariée comparé à celles qui indiqueraient une relation d'affaires.

Il va sans dire que dans le cadre d'une définition étroite de la personne salariée, les chances que les responsables se voient attribuer un statut de salariée sont nettement moindres que lorsque la loi en question assimile certains entrepreneurs dépendants à des personnes salariées. Dans un tel contexte, et selon l'objectif de la législation en cause, il n'est pas du tout impossible qu'une responsable se voit attribuer un statut de salariée, comme en témoignent les récentes décisions du Tribunal du travail dans les affaires *CPE La Rose des vents* et *CPE La Ribouldingue*⁹.

Par ailleurs, en réaction à ces deux dernières décisions du Tribunal du travail, au mois de décembre 2003, l'Assemblée nationale a adopté le Projet de loi 8. Cette loi édicte que nonobstant toute disposition contraire, les responsables sont réputées ne pas être les salariées des CPE. Cette loi prévoit également la possibilité pour le gouvernement de conclure, après

consultation, des ententes avec une ou plusieurs associations représentatives des responsables. Toutefois, son objet principal est de conférer aux responsables de manière déclaratoire, c'est-à-dire avec effet rétroactif, le statut de travailleuse autonome. Au moment d'écrire ces lignes, la Loi 8 fait l'objet d'une contestation devant les tribunaux (CSN, 2003). Donc, sous réserve du jugement des tribunaux à son sujet, cette loi rend caduque toute discussion au sujet du droit des responsables aux bénéfices et à la protection découlant des différentes lois du travail et de l'emploi qui tombent sous juridiction québécoise. Dans le contexte des domaines de droit examinés dans cette étude, seule la question du droit des responsables aux prestations de maternité et aux prestations parentales demeure pertinente.

Colombie-Britannique

En contraste avec le statut juridique aléatoire des responsables au Québec, en Colombie-Britannique, le statut des responsables réglementées est clairement celui de travailleuse autonome dont les clients sont les parents des enfants gardés. Au lieu d'être centralisées au sein d'une agence, différentes fonctions (dont le cumul serait peut-être susceptible de constituer un contrôle ou une direction du travail de la responsable) sont distribuées parmi plusieurs organismes. Le Ministry of Health octroie les permis aux responsables alors que le Ministry for Child and Family Development finance le Child Care Resource and Referral (CCRR) Program. De plus, différents organismes sans but lucratif mettent en application les CCRR Programs à travers la province, offrant des services de soutien et de formation aux responsables. Fait révélateur de philosophie de base différente, alors qu'au Québec, c'est nécessairement une personne physique qui est reconnue à titre de responsable, en Colombie-Britannique, une fois qu'un permis est octroyé à la responsable, dès lors, c'est sa résidence qui est considérée comme une Licensed Family Child Care Facility et on demande à la responsable, aux fins de l'octroi du permis, de choisir un nom pour celle-ci.

Une fois que la responsable est accréditée par le gouvernement, elle peut garder, sous réserves de certaines restrictions concernant l'âge des enfants, jusqu'à sept enfants. Ses propres enfants âgés de moins de 12 ans comptent dans le calcul du nombre d'enfants. La responsable non réglementée, elle, peut garder jusqu'à deux enfants, sauf que ses propres enfants ne sont pas comptés dans le calcul du nombre d'enfants.

La responsable accréditée peut décider de s'inscrire au CCRR Program de sa région pour bénéficier uniquement d'un service de référence de parents à la recherche d'un service de garde ainsi que de quelques autres services. À titre d'exemple, ce genre d'inscription la rend admissible aux subventions pour pousins et trottineurs et lui donne également le droit à une couverture d'assurance à un taux intéressant ainsi qu'au prêt d'équipement pour pousins.

Cependant, généralement moyennant des frais modiques (15 à 20 dollars par année), la vaste majorité des responsables accréditées décident de devenir membre à plein droit du CCRR Program. L'appartenance proprement dite au CCRR Program permet aux responsables d'accéder à la gamme des services offerts par celui-ci : bulletin de liaison, prêt de jouets et d'équipement, trousseaux d'activités thématiques, taux préférentiels pour les activités de formation ou activités de formation gratuites, conseils au sujet du fonctionnement d'une petite entreprise et du travail administratif relié aux subventions, et ainsi de suite. Pour devenir membre du CCRR Program, la responsable doit s'engager à respecter, outre les

conditions initiales d'octroi de son permis, une deuxième série de conditions. Ces dernières comprennent entre autres le fait de fournir la preuve d'une couverture d'assurance, de consentir à ce qu'une représentante du CCRP Program lui rende une visite initiale plus au moins une visite de soutien par année et de s'engager à suivre 20 heures de formation professionnelle initiale plus deux heures de formation professionnelle annuellement.

Par ailleurs, la responsable qui, en plus de ses propres enfants, garde seulement un ou deux enfants et qui n'est donc pas obligée de détenir un permis (communément désignée comme une Licence Not Required ou LNR), peut également s'inscrire auprès d'un CCRP Program. Si une responsable non accréditée est inscrite au CCRP Program, celui-ci lui réfère les parents à la recherche d'un service de garde et lui offre les mêmes services qu'à une responsable accréditée, membre du programme. Les conditions que la responsable LNR doit satisfaire pour s'inscrire au CCRP Program incluent toutes celles imposées aux responsables accréditées qui veulent devenir membres, plus des conditions calquées sur une partie des conditions qu'une responsable doit satisfaire pour obtenir son permis du gouvernement (des attestations de bonnes moeurs, un certificat médical attestant qu'elle a une bonne santé, une preuve d'une couverture d'assurance-responsabilité, la preuve que ni elle ni aucune autre personne habitant la résidence ne possède un casier judiciaire, l'évaluation physique de la résidence, et ainsi de suite).

Compte tenu que le but de cette étude est d'examiner le statut d'emploi des responsables régies, nous avons choisi d'examiner seulement le cas typique de la responsable qui est accréditée et qui, comme la vaste majorité d'entre elles le font, a choisi de devenir membre d'un CCRP Program, donc, dont le travail est assujéti à la fois aux normes législatives d'accréditation et aux conditions d'inscription au CCRP Program. Nous avons également choisi d'évaluer le statut d'emploi de la responsable vis-à-vis le CCRP Program, soit l'organisme présentant le plus d'analogie avec le rôle des agences dans les autres provinces étudiées¹⁰.

Ayant établi, dans chacune des provinces étudiées, le cadre dans lequel les responsables travaillent, nous allons maintenant formuler une hypothèse concernant l'admissibilité de celles-ci aux bénéfices découlant de différentes lois, dont les prestations de maternité et les prestations parentales disponibles en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

Les prestations de maternité et les prestations parentales (prestations d'assurance-emploi)

En milieu réglementé, la principale raison invoquée par les responsables pour offrir un service de garde en milieu familial, c'est le désir de rester à la maison pour s'occuper de leurs propres enfants. Par ailleurs, plus de 60 p. 100 des responsables réglementées sont âgées de moins de 40 ans et 89 p. 100 sont mariées ou vivent avec un conjoint, 87 p. 100 des responsables réglementées ont des enfants à la maison et plus de 58 p. 100 d'entre elles ont des enfants de moins de six ans (FCSGE, 1998b : 8,7,6). Ainsi, en tant que groupe, les responsables sont plus susceptibles que d'autres femmes de vouloir compléter leur famille et ont donc un intérêt singulier pour tout ce qui a trait à l'accès aux prestations de maternité et aux prestations parentales. D'ailleurs, actuellement, selon des indications anecdotiques, il

semblerait qu'à l'instar de la vaste majorité des femmes qui travaillent à leur compte (Schetagne, 2000), les responsables qui décident d'avoir un enfant sont obligées de retourner à leur travail avant la fin du premier mois qui suit la naissance de leur bébé¹¹.

Depuis janvier 2001, il est possible de recevoir des prestations de *maternité* représentant 55 p. 100 de sa rémunération assurable (jusqu'à un maximum de 413 dollars/semaine en 2001) et ce, pendant une période de 15 semaines. Il faut rajouter à ces sommes des prestations *parentales* dont le montant est calculé de la même manière, disponible pour l'un ou l'autre parent, et qui sont versées pendant 35 semaines supplémentaires.

Au même titre que les prestations ordinaires d'assurance-emploi, les prestations de maternité et les prestations parentales proviennent de la caisse de l'assurance-emploi. Cette Caisse est constituée des cotisations versées par les employeurs (équivalentes, en 2001, à 3,15 p. 100 de la masse salariale) et des cotisations versées par les « assurés », en d'autres termes, les travailleuses et travailleurs détenant un emploi assurable (dont la contribution est égale, en 2001, à 2,25 p. 100 de leur rémunération assurable).

Les dispositions régissant l'admissibilité

Pour être admissible aux prestations de maternité et aux prestations parentales, une personne doit avoir accumulé 600 heures d'emploi assurable au cours des 52 semaines précédant la date de sa demande. Le fait d'avoir détenu un *emploi assurable* et ce, dans l'année précédant la demande de prestations, est donc la porte d'entrée aux prestations de maternité et aux prestations parentales de même, d'ailleurs, qu'aux prestations d'assurance-emploi ordinaires¹².

Plus exactement, un emploi assurable est un emploi :

... exercé au Canada pour un ou plusieurs employeurs, aux termes d'un contrat de louage de services ou d'apprentissage exprès ou tacite, écrit ou verbal, que l'employé reçoive sa rémunération de l'employeur ou d'une autre personne et que la rémunération soit calculée soit au temps ou aux pièces, soit en partie au temps et en partie aux pièces, soit de toute autre manière¹³.

Cette définition ressemble à la définition de la relation d'emploi que contient la *common law*. Dans le domaine de l'admissibilité à l'assurance-emploi, l'arrêt clé est la décision rendue en 1987 par la Cour fédérale d'appel dans la cause *Wiebe Door Services Ltd. c. Ministre du Revenu national*¹⁴. Dans cette affaire, la Cour adopte le test à quatre volets. Figurent donc parmi les principaux critères établis par la jurisprudence pour déterminer si un emploi est assurable ou non :

... a) le degré, ou l'absence, de contrôle exercé par le prétendu employeur; b) la propriété des instruments de travail, c) les chances de bénéfices et les risques de perte, d) l'intégration des travaux effectués par les prétendus employés dans l'entreprise de l'employeur prétendu¹⁵.

Il faut aussi rajouter à ce test à quatre volets la sempiternelle question synthèse qui se formule ainsi : « La personne qui s'est engagée à accomplir ces tâches les accomplit-elle en tant que personne dans les affaires à son compte?¹⁶ ».

Colombie-Britannique et Terre-Neuve et Labrador

Le fait qu'une responsable fixe ses propres tarifs et assume entièrement le risque inhérent à la perception des frais de garde auprès des parents, comme c'est le cas actuellement en Colombie-Britannique et à Terre-Neuve et Labrador, est un indice suffisamment probant pour formuler la conclusion suivante : les responsables de ces provinces ne sauraient être considérées comme détenant des emplois assurables au service des agences et des centres dont elles reçoivent des références d'enfants et du soutien. En effet, l'élément de contrôle sur la rémunération des responsables étant inexistant, il n'est pas nécessaire de procéder à l'examen d'autres aspects du degré de contrôle que ces agences et ces centres exercent sur le travail des responsables.

Québec

Au Québec, la question du caractère assurable ou non de l'emploi des responsables n'est pas aussi limpide. D'une part, le caractère personnel (*intuitu personae*) et exclusif de la relation qui se produit entre le CPE et la responsable indique qu'il s'agirait d'un emploi assurable. Ainsi, au Québec, la responsable a l'obligation d'être présente personnellement sur les lieux du travail et elle ne peut se faire remplacer que pour des motifs très précis et restreints. Dans le même ordre d'idées, en cas de maternité, une responsable ne peut s'absenter que pour une période de six mois, et ce évidemment sans aucune rémunération. Cette absence entraîne nécessairement la fermeture temporaire du service de garde puisque la responsable n'a pas la possibilité de sous-contracter son service de garde à une personne compétente ou reconnue. Tout ceci est donc peu compatible avec le statut de travailleuse autonome.

De plus, selon la politique du Ministère, la relation entre le CPE et la responsable revêt un caractère exclusif, c'est pourquoi une responsable ne peut être reconnue ou associée à plus d'un CPE. Qui plus est, lorsqu'en raison des places qui restent au permis du CPE, une responsable est reconnue pour un nombre de places inférieur à celui qu'elle voudrait proposer, elle ne peut offrir des places qui ne sont pas à contribution réduite pour atteindre le nombre maximal d'enfants que la Loi lui permet de garder. Cette restriction de l'activité de la responsable témoigne d'une subordination qui dépasse clairement le cadre d'une relation d'affaires.

Par ailleurs, d'autres éléments présents dans les conditions de travail des responsables au Québec réfèrent clairement à l'exploitation d'une entreprise et favorisent la thèse d'un statut de travailleuse autonome. Si l'on se réfère au test à quatre volets utilisé dans le domaine de l'assurance-emploi, le fait d'assumer les dépenses inhérentes à l'opération d'un service de garde indique qu'il s'agit là de l'exploitation d'une entreprise : frais liés à la résidence où le service de garde est situé, nourriture, jouets, aménagements d'aires de jeux extérieurs, frais de formation obligatoire, etc.

Également, le fait de devoir assumer la perception de la contribution parentale ainsi que les autres frais supplémentaires pour des heures de garde prolongée, des repas supplémentaires

ou autres frais du genre, tous ces facteurs sont autant d'indices d'un certain risque de perte qui pourrait jouer dans la détermination du statut d'emploi de la responsable. De plus, il est clair que la responsable peut recruter elle-même les enfants qu'elle entend garder, qu'elle peut demander au CPE un nombre d'enfants moindre que le maximum permis et qu'elle conserve toujours le droit de refuser un enfant¹⁷.

Il reste que le fait qu'une responsable dépend du CPE pour toucher la majeure partie de sa rémunération (ce qui correspond à la contribution gouvernementale pour les enfants inscrits à son service de garde qui lui est versée par le CPE) et qu'elle ne peut fixer ses propres tarifs pour le service de base ne sont pas des facteurs aussi significatifs que dans d'autres domaines du droit du travail. En effet, dans le domaine de l'assurance emploi, une telle dépendance économique envers le CPE a peu de poids car la notion de dépendance économique n'est pas pertinente dans la détermination de ce qui constitue un emploi assurable.

Le tribunal saisi d'un litige au sujet du caractère assurable du travail de la responsable tranchera selon les faits dont on a fait la preuve devant lui. Chaque cas est donc un cas d'espèce. Toutefois, en gardant ces réserves à l'esprit, et en dépit de quelques éléments caractéristiques d'une relation d'emploi, tels le caractère personnel et exclusif de la relation entre la responsable et le CPE, étant donné le peu de poids accordé à la dépendance économique dans le domaine de l'assurance-emploi, nous croyons qu'au Québec, il est plus probable que les éléments favorables à la thèse d'un statut de travailleuse autonome l'emportent. D'ailleurs, nos recherches démontrent qu'à deux reprises, des responsables affiliées à une agence en Ontario et en Alberta ont tenté, sans succès, de faire reconnaître leur travail comme un emploi assurable¹⁸.

Discussion et analyse

Nous avons constaté que les responsables de Terre-Neuve et Labrador et de la Colombie-Britannique n'ont pas droit aux prestations de maternité et aux prestations parentales. De plus, au Québec, le droit des responsables à ces prestations est loin d'être acquis. Par conséquent, nous avons cerné trois possibilités visant à faire en sorte que l'ensemble des responsables ou, à tout le moins certaines d'entre elles, aient accès à des prestations de maternité et à des prestations parentales. Ces possibilités sont :

- l'élargissement de la définition d'un « emploi assurable » de façon à ce que la définition vise également les emplois d'entrepreneurs dépendants;
- l'adoption d'un règlement en vue d'inclure expressément les responsables dans le champ d'application de la Loi;
- la mise sur pied d'un régime contributif d'assurance parentale visant l'ensemble des travailleuses et travailleurs autonomes au même titre que les employées et employés (le modèle québécois).

Notons que les deux premières mesures auront ou pourraient avoir pour effet de rendre les responsables admissibles également aux prestations d'assurance-emploi en cas de perte d'emploi ou de maladie.

L'élargissement de la définition d'un « emploi assurable »

L'élargissement de la définition d'un « emploi assurable » de façon à ce que la définition vise également les emplois d'entrepreneurs dépendants est une mesure qui pourrait éventuellement accroître la possibilité pour certaines responsables au Québec ou à la limite, en Ontario, de voir leur emploi être qualifié d'emploi assurable au sens de la Loi. Cependant, créer la mobilisation nécessaire pour que le gouvernement adopte un tel amendement à la Loi, cela représente un défi de taille, car une telle modification signifierait que beaucoup plus de travailleuses et travailleurs seraient assujettis à la Loi. D'ailleurs, même si ce défi était surmonté, un tel amendement ne viserait potentiellement qu'une minorité de responsables au Canada, soit celles qui sont affiliées à une agence et dont le travail s'apparente le plus à un travail salarié pour le compte d'une agence. Il n'y a pas non plus aucune garantie d'une éventuelle décision favorable sur la question de l'admissibilité d'une responsable. Surtout si, entre-temps, les gouvernements modifient la réglementation ou les agences modifient leurs pratiques justement dans le but d'éviter de se voir attribuer des responsabilités d'employeur envers les responsables.

L'adoption d'un règlement en vue d'inclure les responsables réglementées

Même si, de façon générale, la définition d'un emploi assurable n'inclut pas actuellement les emplois occupés par les entrepreneurs dépendants, la Loi contient un mécanisme réglementaire qui permet l'inclusion de certains emplois spécifiques considérés par le gouvernement comme étant *analogues* à un emploi assurable. Selon le par. 5(4) de la Loi :

La Commission peut, avec l'agrément du gouverneur en conseil, prendre des règlements en vue d'inclure dans les emplois assurables

c) l'emploi qui n'est pas un emploi aux termes d'un contrat de louage de services, s'il paraît évident à la Commission que les modalités des services rendus et la nature du travail exécuté par les personnes exerçant cet emploi sont analogues aux modalités des services rendus et à la nature du travail exécuté par les personnes exerçant un emploi aux termes d'un contrat de louage de services¹⁹.

Précisons ici que dans les emplois réputés être des emplois assurables analogues au sens du par. 5(4), alinéa (c), il faut compter, entre autres :

- l'emploi exercé par un barbier ou une coiffeuse ou un coiffeur, si ces personnes ne sont pas les propriétaires ni les exploitants du salon;
- l'emploi exercé par une personne à titre de chauffeur de taxi, d'autobus commercial, d'autobus scolaire ou de tout autre véhicule utilisé par une entreprise privée ou publique pour le transport de passagers, si cette personne n'est pas le propriétaire de plus de 50 pour cent du véhicule; et
- l'emploi exercé par une personne appelée par une agence de placement à fournir des services à un client de l'agence, sous la direction et le contrôle de ce client, en étant rétribuée par l'agence²⁰.

Il est intéressant de noter que les personnes incluses à titre de coiffeuse ou coiffeur ainsi qu'à titre de chauffeurs et chauffeurs sont tout de même considérées comme étant des « personnes exploitant une entreprise » ou, en d'autres termes, des travailleuses et travailleurs autonomes, aux fins fiscales.

Également, le par. 5 (5) de la Loi accorde au gouvernement le pouvoir d'inclure certains emplois dans le champ d'application de la Loi, même si ces emplois ne sont pas analogues à un emploi assurable :

La Commission peut, avec l'agrément du gouverneur en conseil et sous réserve d'une résolution du Parlement à cet effet, prendre un règlement en vue d'inclure dans les emplois assurables l'activité commerciale de toute personne qui exploite une entreprise au sens du paragraphe 248(1) de la Loi de l'impôt sur le revenu.

Toutefois, à ce jour, le gouvernement ne s'est pas encore servi de ce pouvoir.

Mentionnons également qu'en dépit de leur statut de travailleuses et travailleurs autonomes, les travailleuses et travailleurs se livrant à la pêche sont également expressément couverts par des dispositions de la *Loi sur l'assurance-emploi* laquelle, d'ailleurs, leur consacre sa septième partie. Bref, on peut compter plusieurs précédents qui concernent une catégorie d'emplois de personnes ne détenant pas un statut de salarié, mais dont la situation se rapproche, en termes de vulnérabilité sur le marché du travail, à celle des personnes détenant un emploi assurable. Au fil des ans, le gouvernement n'a pas hésité à agir pour inclure ces catégories d'emplois dans le champ d'application de la Loi.

Étant donné cet ensemble de précédents pour l'inclusion de catégories spécifiques d'emplois, l'adoption d'un règlement en vue d'inclure dans la somme des emplois assurables le travail d'une responsable de service de garde en milieu familial réglementé constitue sans doute une piste à explorer pour permettre aux responsables d'avoir accès aux prestations de maternité et aux prestations parentales ainsi que, le cas échéant, aux prestations d'assurance-emploi ordinaires et aux prestations d'assurance-emploi en cas de maladie. Un tel règlement pourrait être adopté :

- soit en tenant compte des termes du par. 5(4), si le travail est considéré comme étant un emploi analogue à un emploi assurable tel celui de l'éducatrice en garderie;
- soit sous l'autorité du par. 5(5), si on présente le travail de responsable comme étant simplement une activité « commerciale » qui mériterait d'être visée par la Loi²¹.

Le fait de rendre admissibles aux prestations de la *Loi sur l'assurance-emploi* les responsables qui ont choisi de faire partie du milieu réglementé est une excellente façon d'encourager la qualité des services de garde associée la plupart du temps à un milieu réglementé. En même temps, il constitue une certaine reconnaissance de l'emploi de responsable réglementée à titre de véritable profession.

Signalons qu'au moins une étude récente recommande au gouvernement d'envisager, dans certaines situations, la possibilité d'utiliser son pouvoir réglementaire pour empêcher l'exclusion des bénéficiaires de la Loi des travailleuses et travailleurs à domicile ayant un statut de travailleuses et travailleurs autonomes (Bernstein, 2001 : 179). D'autres études font état de la combinaison de l'augmentation du nombre de femmes travaillant à leur compte et de la chute du taux de naissance et appellent plus généralement à l'élargissement de l'admissibilité aux prestations versées en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi* pour l'ensemble des travailleuses autonomes (Schetagne, 2000). De plus, un comité de la Chambre des communes, le Comité permanent du développement des ressources humaines et de la condition des personnes handicapées, recommande d'étendre la protection de l'assurance-emploi aux travailleuses et travailleurs autonomes, tant pour les prestations ordinaires que pour les prestations de maternité, les prestations parentales et les prestations de maladie (Chambre des communes, 2001, recommandation 8).

Le principal élément qui manque pour pouvoir élaborer une revendication visant l'inclusion du travail des responsables est l'identification d'un employeur responsable de la cotisation patronale à la Caisse d'assurance-emploi. Pour les autres catégories de travailleuses et travailleurs autonomes inclus dans le champ d'application de la Loi, la politique du gouvernement consiste à traiter le coût des prestations comme étant un coût de production et à transférer ce coût vers l'acheteur du produit ou l'utilisateur du service. Ainsi, pour les coiffeuses et coiffeurs, les salons de coiffure versent les cotisations de l'employeur. Pour les chauffeurs, il s'agit des propriétaires des véhicules ou des entreprises qui exploitent ces derniers. Pour les travailleuses et travailleurs se livrant à la pêche, les acheteurs du poisson (habituellement les usines de transformation) sont réputés être l'« employeur » aux fins des cotisations. Enfin, pour le personnel placé chez des clients par des agences, les agences versent les cotisations de l'employeur.

En ce qui a trait à la garde en milieu familial, nous écartons d'emblée l'hypothèse de transférer le coût de la cotisation de l'employeur aux parents, car nous prenons pour acquis que ces derniers ont une capacité limitée de payer pour les services de garde. Comme pour les services d'éducation ou de santé, nous croyons que puisque c'est la société au complet qui bénéficie en bout de compte des services de garde de qualité à la petite enfance, le « coût de production » de ces services devrait provenir des fonds publics.

Dans les provinces où les services de garde en milieu familial sont organisés par le biais d'agences, l'agence pourrait être considérée comme l'employeur des responsables. Toutefois, le financement de cette cotisation pour les agences risque d'être problématique, surtout dans les provinces comme l'Ontario et l'Alberta où l'engagement gouvernemental envers les services de garde, surtout ceux offerts en milieu familial, est plutôt chancelant. De plus, dans les provinces qui n'utilisent pas le modèle des agences, le problème de l'identification d'un « employeur » des responsables demeure entier.

Également, il va sans dire que si un tel règlement était adopté, même si on réussissait à identifier qui serait en charge du versement de la cotisation de l'employeur, l'ensemble des responsables réglementées devrait tout de même verser la cotisation ouvrière équivalente, en 2001, à 2,25 p. 100 de leur revenu total. De plus, si l'admissibilité aux différentes prestations

est une chose, le niveau de ces prestations en est une autre. Il faudrait étudier davantage quels sont les mécanismes appropriés pour que les responsables accèdent à un niveau de prestations équitables. À titre d'exemple, règle générale, les prestations sont calculées en fonction du revenu net. Étant donné que cette méthode de calcul désavantage nettement les travailleuses et travailleurs autonomes, pour ces derniers, il existe d'autres façons de calculer les prestations qui permettent, par exemple, de présumer que le revenu à remplacer correspond davantage à un pourcentage fixe du total de leurs rentrées de fonds plutôt qu'au revenu d'entreprise déclaré aux fins d'impôt.

Le modèle québécois

Une autre piste de solution consiste dans la mise sur pied d'un régime contributif de remplacement de revenu en cas de maternité, de paternité ou d'adoption, régime qui vise à la fois des personnes salariées et des travailleuses et travailleurs autonomes. Adoptée à l'unanimité par l'Assemblée nationale du Québec et sanctionnée le 25 mai 2001²², la *Loi sur l'assurance parentale* prévoit justement un tel régime. Néanmoins, jusqu'à maintenant son application est en suspens, faute d'une entente de financement avec le gouvernement fédéral.

Pour être admissible, indépendamment de son statut d'employé ou de travailleur autonome, une personne doit simplement avoir gagné un revenu brut de 2 000 dollars dans l'année précédant sa demande de prestations. Ensuite, advenant la naissance d'un enfant, les parents auront le choix de recevoir :

- 18 semaines de prestations de maternité, 5 semaines de prestations de paternité et 7 semaines de prestations parentales calculées à 70 p. 100 du salaire, plus 25 semaines de prestations parentales calculées à 55 p. 100 du salaire; ou encore,
- 15 semaines de prestations de maternité, 3 semaines de prestations de paternité et 25 semaines de prestations parentales (l'un ou l'autre des parents), l'ensemble des prestations étant calculé à 75 p. 100 du salaire.

En cas d'adoption d'un enfant, sauf pour les prestations de maternité, deux options semblables s'offrent aux parents²³.

Dans ce régime, comme dans le cas du RPC/RRQ, il n'est pas impossible que les travailleuses et travailleurs autonomes vont devoir verser à la fois la cotisation de l'employé et celle de l'employeur. Le problème principal d'un tel régime pour les travailleuses et travailleurs autonomes à faible revenu est donc lié au fait que les bénéfices sont entièrement auto-financés.

Recommandation 1 :

- Attendu que l'accès à des prestations de maternité et à des prestations parentales est d'un très grand intérêt pour les responsables de services de garde en milieu familial en tant que groupe;
- attendu qu'actuellement, aucun travail à titre de responsable n'est considéré comme étant un emploi assurable donnant droit à ces prestations;

- attendu que les travailleuses doivent avoir le choix de cesser de travailler durant les premiers mois de vie de leurs enfants nouveau-nés, et ce, même si elles sont des travailleuses autonomes;

Nous recommandons :

qu'une étude de faisabilité soit effectuée pour préciser quels sont les mécanismes nécessaires pour rendre admissibles aux prestations d'assurance-emploi, et plus particulièrement, aux prestations de maternité et aux prestations parentales ainsi qu'aux prestations de maladie, les responsables des services de garde en milieu familial réglementés, et ce, par le biais de l'adoption d'un règlement visant à les inclure dans le champ d'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

Le Régime de pensions du Canada et le Régime des rentes du Québec

L'objectif principal du Régime de pensions du Canada (RPC) est de fournir une certaine protection du niveau de vie des travailleuses et travailleurs au moment où ils prennent leur retraite. Au Québec, l'équivalent du RPC est le Régime des rentes du Québec (RRQ) qui s'applique aux travailleuses et travailleurs québécois. Dans les faits, ces deux régimes sont complètement harmonisés et, à l'intérieur des frontières canadiennes, ils permettent aux cotisants une mobilité complète. Au moment de la retraite, les rentes de ces régimes s'ajoutent à la pension de base de la Sécurité de la vieillesse du Canada que peut recevoir toute personne âgée de 65 ans et plus²⁴. En plus d'une rente qui est versée au moment de la retraite, ces régimes offrent d'autres avantages tels une rente de conjoint survivant, une rente d'enfant à charge, des prestations en cas d'invalidité et un montant forfaitaire en cas de décès²⁵. Une fois versée, les prestations sont indexées annuellement en tenant compte du coût de la vie.

Les conseillères et conseillers financiers sont généralement d'avis qu'au moment de la retraite, une personne doit avoir un revenu équivalent à environ 70 p. 100 du revenu de sa pré-retraite pour qu'elle puisse maintenir son niveau de vie (Townson, 1995 : 2). Aux termes du RPC/RRQ, le montant de la rente ou de la pension est équivalent à seulement 25 p. 100 des gains inscrits à vie (jusqu'au maximum des gains cotisables). Donc, à première vue, l'importance des rentes du RPC/RRQ peut paraître bien relative. Cependant, si on tient compte du cheminement typique de la vie professionnelle et familiale des femmes, dont la responsable de service de garde en milieu familial est un bon exemple, les rentes du RPC/RRQ revêtent au contraire une très grande importance.

En effet, même si aujourd'hui, les femmes consacrent une bonne partie de leur vie adulte au travail rémunéré, leur sécurité financière à titre d'ainée est loin d'être acquise. Comme le décrit Monica Townson dans un récent rapport, les facteurs qui sont à l'origine de la pauvreté des femmes aînées sont multiples et incluent :

- le revenu inférieur des femmes, y compris celui associé au travail atypique en général et en particulier au travail autonome;
- une sécurité d'emploi précaire ou inexistante;

- les responsabilités familiales;
- une diminution générale de la protection découlant des régimes de retraite liés au travail;
- le fait que les femmes vivent généralement plus longtemps que les hommes et peuvent donc, en moyenne, vivre une vieillesse plus longue que les hommes;
- le fait que la plupart des femmes se retrouveront un jour à vivre seules²⁶.

Parmi ces facteurs, plusieurs aspects sont tout à fait caractéristiques des conditions de travail des responsables de services de garde en milieu familial, notamment en ce qui concerne le faible revenu, l'absence de sécurité d'emploi, l'absence d'un régime de retraite lié à leur travail ainsi que la façon dont les femmes combinent et cumulent le travail rémunéré et le travail non rémunéré au cours de leur vie. De plus, des femmes qui, tout comme les responsables, disposent de faibles revenus, ont une capacité moindre d'épargner en fonction de leur retraite, par exemple en cotisant à des régimes enregistrés d'épargne-retraite (REÉR)²⁷. Force est donc de constater que si les rentes du RPC/RRQ représentent pour les femmes en général « un élément indispensable du revenu de retraite », cet énoncé devrait également s'appliquer aux responsables²⁸.

Contrairement au programme de la Sécurité de la vieillesse du Canada, qui est financé à même les recettes fiscales générales, le financement du RPC/RRQ provient entièrement des cotisations des employeurs, des employées et employés ainsi que des travailleuses et travailleurs autonomes²⁹. En 2001, si une personne est considérée comme étant un employé aux fins du Régime, elle et son employeur versent chacun une cotisation équivalente à 4,3 p. 100 de ses gains cotisables³⁰. L'employeur doit retenir à la source la cotisation de l'employé, sous peine d'être tenu lui-même responsable des montants en cause³¹. Si une personne travaille à son compte, au moment de faire son rapport d'impôt, elle doit aussi verser la contribution totale requise, équivalente, toujours pour l'année 2001, à 8,6 p. 100 des gains cotisables³². En d'autres termes, contrairement à d'autres lois du travail, dans le contexte du RPC/RRQ, l'absence d'un statut d'employé ou de salarié n'entraîne pas l'exclusion des bénéfices de la Loi, mais plutôt l'imposition d'un mécanisme d'auto-financement pour les travailleuses et travailleurs autonomes.

Le RPC/RRQ représente un régime de remplacement de revenu, et c'est pourquoi il y a un rapport direct entre le revenu gagné durant la vie active et le revenu accordé à la retraite. Toutefois, tout en gardant à l'esprit que le revenu à la retraite sera toujours proportionnel au revenu gagné durant la vie active, il importe de souligner ici quelques aspects du fonctionnement du RPC/RRQ qui, dans la mesure où les responsables sont des travailleuses autonomes à faible revenu, produisent des effets particuliers sur elles. Nous avons relevé trois de ces aspects, soit 1) la définition étroite d'un « employé » (RPC) ou d'un « salarié » (RRQ), 2) l'obligation pour une travailleuse autonome de verser elle-même la totalité de la cotisation, et 3) la définition des gains cotisables pour les travailleuses et travailleurs autonomes.

La définition d'un « employé » au RPC et d'un « salarié » au RRQ

Dans le cadre du RPC, la recherche de la relation d'emploi (pour savoir si une personne verse la moitié de la cotisation à titre d'employée ou la totalité de la cotisation à titre de travailleuse autonome) se fait à la lumière de la définition de ce qu'est un « emploi » :

« emploi » : l'accomplissement de services aux termes d'un contrat de louage de services ou d'apprentissage, exprès ou tacite³³.

Il s'agit ici d'une définition plutôt restrictive, qui n'accorde pas la moindre importance au critère de dépendance économique. En d'autres termes, cette définition ne vise pas les entrepreneurs dépendants.

En Colombie-Britannique et à Terre-Neuve et Labrador, où les responsables sont assujetties au RPC, compte tenu de leur statut de travailleuses autonomes et de la définition étroite de la notion d'emploi au sens de ce régime, les responsables sont tenues de verser la totalité de la cotisation au RPC, laquelle en 2001 équivaut à 8,6 p. 100 de leur revenu imposable.

Au Québec, en ce qui a trait au RRQ, pour ne verser que la cotisation d'un employé, une personne doit correspondre à la définition d'un « salarié » : un particulier qui exécute un travail en vertu d'un contrat de travail³⁴. Quant à la notion du contrat de travail, elle est tirée du droit civil. Plus précisément, l'article 2085 du *Code civil du Québec* décrit en ces termes ce qu'est le contrat de travail :

2085. Le contrat de travail est celui par lequel une personne, le salarié, s'oblige, pour un temps limité et moyennant rémunération, à effectuer un travail sous la direction ou le contrôle d'une autre personne, l'employeur.

Pour leur part, les articles 2098 et 2099 du *Code civil* définissent la notion opposée du contrat de travail, soit celle du contrat d'entreprise :

2098. Le contrat d'entreprise ou de service est celui par lequel une personne [...] s'engage envers une autre personne, le client, à réaliser un ouvrage matériel ou intellectuel ou à fournir un service moyennant un prix que le client s'oblige à lui payer.

2099. L'entrepreneur ou le prestataire de services a le libre choix des moyens d'exécution du contrat et il n'existe entre lui et le client aucun lien de subordination quant à son exécution.

La notion de lien de subordination effective dans l'exécution du travail est donc une notion déterminante³⁵. Retenons pour l'instant que de façon générale, les entrepreneurs dépendants ne sont pas visés par la définition d'un salarié au sens de la *Loi sur le régime des rentes*.

Au Québec, la tâche des responsables contient à la fois des éléments qui relèvent habituellement d'une relation d'emploi et des éléments qui annoncent plutôt une relation d'affaires. En dehors d'un contexte factuel spécifique, il est donc très délicat de se prononcer sur le droit aux bénéfices du RRQ à titre de salariée. Cependant, comme nous allons voir plus loin, au Québec, plusieurs lois du travail définissent de façon beaucoup plus large que le RRQ l'admissibilité aux bénéfices qu'elles accordent. Par conséquent, il semblerait peu probable que les responsables soient considérées par le ministère du Revenu comme étant des salariées aux fins du RRQ, avant même qu'elles ne deviennent admissibles

aux bénéficiaires d'autres lois du travail. Pour le moment, il semblerait que les responsables doivent donc continuer à verser la totalité de leur cotisation au RRQ.

L'obligation pour une travailleuse autonome de verser la cotisation totale

La récente refonte du RPC/RRQ prévoit que le taux de cotisation qui, pour une travailleuse autonome était de 5,6 p. 100 en 1996, augmentera chaque année pour finalement atteindre un plateau à 9,9 p. 100 en 2003. Pour les travailleuses autonomes qui doivent verser la part des cotisations de l'employé et de l'employeur, cette augmentation de 77 p. 100 qui s'étale sur une période de seulement sept ans, est très significative. En effet, certains auteurs s'interrogent à savoir si le récent essor du travail autonome et la capacité de payer des travailleurs et travailleuses autonomes sont des facteurs qui ont été pris en compte au moment où l'augmentation des taux de cotisation a été décidée (Townson, 2000 : 23).

La définition des gains cotisables pour la travailleuse autonome

Pour la travailleuse autonome, les gains cotisables correspondent à son revenu d'entreprise imposable (les rentrées de fonds moins les dépenses d'exploitation). Or, dans le cas d'un service de garde en milieu familial, le chevauchement des dépenses d'exploitation du service de garde et les dépenses personnelles/familiales est un phénomène constant. À l'instar des autres travailleuses et travailleurs autonomes à faible ou à moyen revenu, la viabilité de cette occupation passe par la capacité de maximiser les déductions du côté des dépenses d'exploitation pour minimiser le revenu imposable. En effet, selon une étude récente, au Canada, les responsables déclarent un revenu d'entreprise équivalent à 54 p. 100 de leurs rentrées de fonds (FCSGE, 1998b : 31). Toutefois, dans le cadre du RPC/RRQ, cet écart entre le total des rentrées de fonds et le revenu d'entreprise déclaré aux fins d'impôt se traduit par l'inscription de gains cotisables peu élevés ce qui, à la longue, dessert les intérêts des responsables en matière de revenu de retraite³⁶.

Discussion et analyse

Étant donné que le RPC et le RRQ sont des régimes « contributifs », la rente d'une personne est calculée sur la base de ses gains à vie inscrits et du nombre total d'années pendant lesquelles elle a cotisé au régime. Qu'elles travaillent à leur compte ou à titre de salariées, dans la mesure où les femmes ont des revenus faibles, les prestations auxquelles elles seront admissibles aux termes du RPC/RRQ demeureront, elles aussi, peu élevées. Ceci est vrai tant pour les responsables que pour beaucoup d'autres travailleuses à faible revenu.

Évidemment, pour permettre aux responsables d'obtenir des revenus de retraite plus élevés, il suffit bien entendu d'améliorer leur niveau de revenu. C'est pourquoi certains auteurs soulignent qu'en dernier ressort, pour résoudre la question de la sécurité financière des femmes à l'âge de la retraite, il faut nécessairement passer par la question de l'équité salariale ou par d'autres mécanismes visant à corriger la sous-rémunération du travail des femmes tout au long de leur vie (Townson, 1995 : 7).

Tout en gardant à l'esprit ce principe de base, nous allons quand même brièvement nous demander si des modifications relatives :

- à la définition étroite d'un « employé » (RPC) ou d'un « salarié » (RRQ);

- à l'obligation pour une travailleuse autonome de verser elle-même la cotisation totale;
- à la définition des gains cotisables pour les travailleuses et travailleurs autonomes;

pourraient, d'une façon ou d'une autre, améliorer le sort actuel des responsables dans le contexte du RPC/RRQ.

Un élargissement de la définition d'un « employé » ou d'un « salarié »

C'est l'Agence canadienne des douanes et du revenu, anciennement le ministère du Revenu national, qui se charge à la fois de l'application du RPC et de la *Loi sur l'impôt* et qui, de plus, assiste la Commission de l'emploi dans l'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Il y a donc une certaine constance dans ces trois régimes en ce qui a trait à la qualification d'une personne à titre d'« employé » ou à titre de travailleuse ou travailleur autonome. En d'autres termes, en pratique, le statut de travailleuse autonome aux fins fiscales est intimement lié au statut de travailleuse autonome au sens du RPC. Dans les faits, les réclamations émises auprès des employeurs pour les cotisations d'assurance emploi et les cotisations au RPC se font normalement par le biais d'un seul avis.

Au mieux, l'élargissement de la notion d'« employé » (RPC) ou de « salarié » (RRQ) pourrait avoir comme conséquence que les responsables des provinces qui utilisent le modèle des agences – mais aussi que beaucoup d'autres travailleuses et travailleurs autonomes – soient considérées comme des employées ou des salariées aux fins du RPC/RRQ, mais qu'elles ne soient plus considérées comme des travailleuses autonomes aux fins des lois fiscales. Par conséquent, dans le domaine spécifique des services de garde en milieu familial, il semble qu'une revendication visant un tel élargissement de la notion d'employée ou de salariée ne soit pas un choix rassembleur pour améliorer les conditions de travail des responsables.

Par ailleurs, à l'instar de la *Loi sur l'assurance-emploi*, le RPC prévoit expressément la possibilité pour le gouvernement fédéral d'adopter des règlements en vue d'assimiler tout emploi à un « emploi ouvrant droit à pension », si de l'avis du gouvernement, « le travail accompli est d'une nature semblable à celui qu'accomplissent des personnes occupant un emploi ouvrant droit à pension »³⁷. Dès lors, la travailleuse n'aura qu'à payer la part de l'employé, celle de l'employeur étant alors défrayable par la personne qui lui verse sa rémunération. Signalons toutefois que jusqu'à présent, le gouvernement fédéral s'est servi de ce pouvoir réglementaire uniquement pour apporter des précisions concernant la situation juridique des personnes oeuvrant dans le transport international, soit employés à bord d'aéronefs, de trains, etc.

S'il apparaît que « les conditions afférentes à l'exécution des services et au paiement de la rémunération sont analogues à celles d'un contrat de louage de services », le gouvernement fédéral a également le pouvoir d'adopter un règlement visant à inclure à titre d'« emploi ouvrant droit à pension », les services rendus par une travailleuse ou un travailleur autonome³⁸. Toutefois, il reste qu'à ce jour, le gouvernement ne s'est pas encore prévalu de ce pouvoir réglementaire³⁹.

Enfin, dans les provinces utilisant le modèle des agences, il serait possible de revendiquer l'adoption d'une exception réglementaire visant à inclure expressément le travail réalisé dans les services de garde en milieu familial réglementés comme étant un emploi visé par la Loi à titre d'emploi dont le travail est semblable ou analogue à celui accompli par des salariés. À titre d'exemple, au Québec, il existe des arguments crédibles pour soutenir que les responsables font un travail semblable ou analogue à celui des éducatrices de leur CPE. Cependant, contrairement au domaine de l'assurance-emploi, dans le cas du RPC/RRQ, il n'y a pas de précédents à invoquer pour justifier l'utilisation d'un tel pouvoir réglementaire pour une catégorie spécifique d'emplois.

L'obligation pour une travailleuse autonome de verser la cotisation totale

Il est également possible d'envisager des modèles de régime de protection sociale où la cotisation de la travailleuse autonome ne soit pas égale à la cotisation de l'employé et de l'employeur. En effet, le RPC/RRQ constitue une police d'assurance sociale ou publique. En baissant le taux de cotisation des travailleuses et travailleurs autonomes, on se trouverait à placer sur l'ensemble des salariées et salariés et des employeurs une part plus grande de responsabilité pour assurer la sécurité financière à la vieillesse des travailleuses et travailleurs autonomes. À titre d'exemple, au Québec, dans le contexte d'un débat sur l'assurance parentale, il a déjà été question de fixer un taux de cotisation pour les travailleuses et travailleurs autonomes qui représenterait 150 p. 100 de celui d'une personne salariée au lieu de 200 p. 100⁴⁰.

Il est également possible d'envisager des modèles de régimes de protection sociale où les donneurs d'ouvrage des travailleuses et travailleurs autonomes doivent verser la cotisation de l'employeur. À titre d'exemple, en vue de répartir équitablement le coût de l'assurance parentale, certains groupes ont déjà recommandé que les donneurs d'ouvrage des travailleurs et travailleuses autonomes sans aide et non constitués en entreprise soient tenus de verser les cotisations de l'employeur pour ceux-ci (CSF, 2000 : 39).

Pour le moment, toutefois, le RPC prévoit explicitement que « le taux de cotisation des travailleurs autonomes doit, pour une année, être égal à la somme du taux de cotisation des employés et du taux de cotisation des employeurs pour cette même année ». Comme tout changement au RPC nécessite l'accord de deux tiers des provinces qui comptent elles-mêmes les deux tiers de la population, il sera sans doute difficile de modifier cette disposition du RPC⁴¹.

La définition des gains cotisables pour les travailleuses et travailleurs autonomes

Certes, le fait de redéfinir les gains cotisables pour les travailleuses et travailleurs autonomes comme étant les gains correspondant au total de leurs rentrées de fonds plutôt qu'à leur revenu d'entreprise *imposable* (les rentrées de fonds, moins les dépenses d'exploitation) aurait pour effet d'augmenter la rente auxquelles ils auraient droit au moment de leur retraite (ou au moment où se produisent d'autres situations leur donnant droit à une rente, par exemple, une invalidité). Toutefois, il est permis de douter de la capacité des responsables et des autres travailleuses et travailleurs autonomes à faible revenu de payer la cotisation supérieure qu'une telle mesure entraînerait. L'obligation de verser la totalité de la cotisation est une mesure déjà assez onéreuse pour ces personnes. À titre d'exemple, pour l'année

2001, la responsable qui déclare un revenu d'entreprise de 14 000 dollars verse une cotisation de 903 dollars au RPC/RRQ. Par contre, si la même responsable verse une cotisation correspondant au total de ses rentrées de fonds de 26 000 dollars, la cotisation est de 1 935 dollars, montant qui correspond à un pourcentage important de son revenu annuel⁴².

Bref, dans un contexte où ce sont les travailleuses et travailleurs autonomes qui doivent verser la totalité de la cotisation au RPC/RRQ, le fait de redéfinir les gains cotisables ne représente pas une piste de solution intéressante pour améliorer le sort des travailleuses et travailleurs autonomes à faible revenu, dont les responsables.

En terminant, signalons que différentes autres mesures que celles que nous avons retenues dans le cadre de la présente étude ont été suggérées pour améliorer le potentiel du RPC/RRQ en matière de lutte contre la pauvreté des femmes âgées et des travailleuses et travailleurs à faible revenu en général. À titre d'illustration, une mesure consiste à augmenter à 50 p. 100 le pourcentage du remplacement de revenu, qui se chiffre actuellement à 25 p. 100. D'autres mesures proposées visent à améliorer le sort des travailleuses et travailleurs à faible revenu et à assurer l'équité entre les conjoints⁴³. L'importance d'explorer des solutions globales en matière de protection du niveau de vie au moment de la retraite est indéniable. En effet, au moment de la retraite, quand l'absence de protection du niveau de vie des responsables et d'autres travailleuses et travailleurs à faible revenu se fait lourdement sentir, il est trop tard pour remédier à la situation.

Ainsi, nous croyons qu'à long terme, d'autres recherches sont nécessaires pour mieux outiller les représentantes et représentants du secteur des services de garde – y compris, là où elles existent, des associations de responsables – au sujet de la problématique du revenu à la retraite des responsables. De plus, dès maintenant, lorsque l'occasion se présente, les représentantes et représentants du secteur des services de garde pourraient commencer à faire des représentations concernant le sort des responsables à titre de travailleuses autonomes ou à titre de salariée à faible revenu dans le cadre actuel du RPC/RRQ. En conclusion, en attendant que ces démarches portent fruit, nous réitérons que la façon la plus sûre de permettre aux responsables d'obtenir des revenus de retraite plus élevés demeure, bien sûr, de leur permettre d'améliorer leur niveau de revenu *avant* la retraite.

Recommandation 2 :

- Attendu que les rentes du RPC/RRQ revêtent une grande importance en matière de revenu à la retraite pour les femmes et notamment, les responsables de service de garde en milieu familial;
- attendu qu'il faut agir maintenant pour que, lors de la retraite, les responsables aient accès à certaine protection de leur niveau de vie;

Nous recommandons :

que d'autres recherches soient effectuées pour mieux outiller les représentantes et représentants du secteur des services de garde au sujet de la problématique du revenu à la retraite des responsables de services de garde en milieu familial;

que dès maintenant, lors de débats publics sur la réforme des politiques en matière de revenu de retraite, les représentantes et représentants du secteur des services de garde fassent des représentations concernant le sort des responsables de services de garde en milieu familial :

- à titre de travailleuses autonomes à faible revenu ou, selon le cas,
- à titre de salariées à faible revenu,

ainsi que sur la nécessité de réformer le système actuel pour améliorer le sort de celles-ci en matière de revenu de retraite.

L'indemnisation en cas d'accident du travail

Les accidents incapacitants ne se produisent pas tous les jours dans un service de garde en milieu familial, mais aucune responsable n'est à l'abri d'un tel accident. Elle peut en effet trébucher sur un jouet ou débouler les marches d'un escalier et se casser la jambe. Ou encore, à force de soulever de jeunes enfants pesants sur la table à langer, elle peut s'infliger une lésion grave au dos. Quand un tel accident se produit, les conséquences peuvent être très graves pour la responsable qui, à titre de travailleuse autonome, n'a pas droit à aucune indemnisation.

Dans le domaine des services de garde en milieu familial, le manque de préoccupation pour la santé et la sécurité de la responsable ainsi que l'absence de protection de son revenu en cas d'accident sont des phénomènes qui paraissent paradoxaux. En effet, la tâche de la responsable ne consiste-t-elle pas, entre autres, à appliquer une multitude de règlements visant justement à assurer la santé, la sécurité et le bien-être des enfants qu'elle reçoit chez elle.

L'indemnisation des travailleuses et travailleurs qui contractent une maladie ou qui subissent une blessure en raison de leur travail constitue une forme d'assurance sociale que l'on retrouve dans toutes les provinces canadiennes (Bernstein *et al.*, 2001 : 81). Les bénéfices qui découlent des différentes lois sur les accidents du travail comprennent

- des prestations visant à couvrir la période d'incapacité temporaire et permanente de la personne accidentée,
- des services de réadaptation et des prestations versées au cours de la période de réadaptation,
- et, dans certains cas, le droit de retour au travail.

Le montant des prestations est fonction du revenu gagné et varie d'une province à une autre. À titre d'exemple, les prestations représentent 90 p. 100 du revenu net au Québec, 80 p. 100 du revenu net à Terre-Neuve et Labrador et 75 p. 100 du revenu brut en Colombie-Britannique. L'indemnisation représente ainsi un mécanisme important de sécurité du revenu pour les travailleuses et travailleurs accidentés.

Historiquement, le droit des travailleuses et travailleurs de poursuivre leurs employeurs a été aboli en échange du droit d'être indemnisé sans égard à la faute. Les primes pour financer le régime sont donc entièrement à la charge des employeurs.

Pour pouvoir bénéficier d'une protection en vertu des lois sur l'indemnisation des personnes accidentées du travail, il faut respecter deux conditions :

- le secteur d'activité dans lequel le travail est effectué doit être assujéti à la législation;
- le lien contractuel qui prévaut entre la travailleuse et l'employeur doit permettre de conclure que la travailleuse est une travailleuse visée par la loi.

La définition des secteurs d'activité assujettis et celle de la travailleuse visée par le champ d'application de la loi varient considérablement d'une juridiction provinciale à l'autre.

Les dispositions régissant l'admissibilité

Terre-Neuve et Labrador

En principe, les services de garde à l'enfance constituent un secteur de travail assujéti à la *Workplace Health, Safety and Compensation Act* de Terre-Neuve et du Labrador⁴⁴. La définition du travailleur couvert par le champ d'application de la Loi est une définition étroite. Cependant, la loi édicte néanmoins une présomption à l'effet que les travailleurs indépendants de l'industrie de la pêche, baleinière et du phoque qui travaillent pour une part de la prise sont également visés par la définition du mot « travailleur »⁴⁵. De plus, le gouvernement a le pouvoir d'adopter des règlements visant à inclure d'autres personnes dans le champ d'application de la loi, dont les entrepreneurs indépendants qui travaillent dans l'industrie du bois⁴⁶.

Compte tenu du fait qu'aujourd'hui, le statut juridique des responsables de Terre-Neuve et du Labrador semble davantage revêtir les traits d'une travailleuse autonome, il paraît très peu probable que dans le cadre juridique actuel, les agences chargées de superviser les responsables puissent être considérées comme étant leurs employeurs au sens de la loi.

Il est tout de même possible pour des travailleuses et travailleurs autonomes de s'inscrire à la *Workplace Health Safety and Compensation Commission* de Terre-Neuve et du Labrador. En acquittant les cotisations applicables à leur secteur de travail, selon le montant de leur revenu qu'ils veulent assurer, les travailleuses et travailleurs autonomes peuvent obtenir une protection personnelle en cas d'accident du travail. À titre d'exemple, en 2001, pour assurer une travailleuse dans le secteur des services de garde à l'enfance qui gagne 24 000 dollars par année, la cotisation annuelle est de 98,40 dollars⁴⁷. Et lorsqu'il s'agit de protection personnelle, en cas d'accident du travail au sens de la loi, la personne inscrite a droit au versement de prestations équivalentes à 80 p. 100 du son revenu d'entreprise (son revenu

après déduction des dépenses, mais avant déduction des impôts)⁴⁸. Étant donné que pour les responsables, l'écart entre les rentrées de fonds et le revenu d'entreprise déclaré aux fins d'impôt est généralement très significatif, cette façon de calculer les indemnités n'est pas très avantageuse.

Colombie-Britannique

Le *Workers' Compensation Act* de la Colombie-Britannique vise tous les secteurs d'activités, sauf si une activité est expressément exclue par la loi ou un règlement, ce qui n'est pas le cas des services de garde à l'enfance⁴⁹.

La définition du travailleur aux fins de l'application de la Loi est également une définition relativement étroite, circonscrite par la notion traditionnelle de contrat de louage des services (« *contract of service* »). En dépit de leur statut de travailleuses et travailleurs autonomes, des pêcheurs commerciaux sont également expressément visés par la Loi⁵⁰. De plus, de l'avis de la *Workers' Compensation Board*, si des personnes se livrent à une activité d'intérêt public, la Commission peut, aux conditions et selon les modalités qu'elle fixe, édicter que ces personnes sont réputées être des travailleuses aux fins de la Loi. De plus, avec l'approbation du gouvernement, la Commission peut stipuler que ces personnes sont réputées être des travailleuses au service du gouvernement provincial et obtenir de ce dernier un financement pour assurer leur protection⁵¹.

Même si la Loi n'en fait pas mention explicitement, la Commission reconnaît également une catégorie d'entrepreneurs dépendants désignés comme étant des *labour contractors*. À moins qu'un *labour contractor* ait décidé de s'inscrire à la Commission et de payer lui-même les cotisations dues – certains d'entre eux optent pour ce choix afin de satisfaire les critères d'admissibilité pour l'obtention de contrats –, la principale firme ou le principal contracteur pour qui le *labour contractor* travaille est considéré comme étant son employeur aux fins de l'application de la Loi. À ce moment-là, comme c'est le cas pour l'ensemble des travailleurs et des travailleuses, le *labour contractor* sera couvert par la Loi, et ce, même si son « employeur » n'a pas acquitté ses cotisations au moment où survient un accident du travail.

Le statut juridique actuel des responsables en Colombie-Britannique semble bien en être un de travailleuse autonome au service des parents. Dans ce contexte, comme à Terre-Neuve et Labrador, il paraît très peu probable que dans le cadre juridique actuel, les organismes chargés d'offrir le CRR Program puissent être considérés comme les employeurs des responsables aux fins du *Workers' Compensation Act*. De plus, les responsables ne cadrent dans aucune catégorie de la définition d'un *labour contractor*, cette définition ayant manifestement été conçue pour répondre davantage aux réalités du travail contractuel dans l'industrie forestière et de la construction qu'aux modèles d'emploi rattachés aux services de soins aux personnes⁵².

Par ailleurs, le *Workers' Compensation Board* est d'avis que les responsables répondent aux critères qui déterminent la définition d'un *independent operator*⁵³. À ce titre, en s'inscrivant à la Commission et en acquittant les cotisations applicables à leur secteur du travail pour le montant de leur revenu qu'elles veulent assurer, les responsables pourraient obtenir une

protection personnelle en cas d'accident du travail⁵⁴. Par exemple, en 2001, pour assurer une travailleuse dans le secteur des services de garde à l'enfance qui gagne 24 000 dollars par année, la cotisation est de 172,80 dollars par année⁵⁵. En cas d'accident du travail au sens de la Loi, cette dernière prévoit le versement de prestations équivalentes à 75 p. 100 du revenu brut de la personne accidentée.

Québec

Au Québec, tous les secteurs d'activité sont assujettis à la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*. De plus, la Commission de la santé et de la sécurité du travail (CSST) ne peut soustraire des secteurs de l'application de la Loi. Toutefois, la notion même de « travailleur » a pour effet de restreindre le champ d'application de la Loi, car elle exclut de façon explicite :

- l'athlète professionnel;
- le domestique;
- la personne engagée par un particulier pour garder un enfant et qui ne réside pas dans le logement de ce particulier⁵⁶.

La nuance entre la notion de domestique – aujourd'hui plus couramment appelée une aide familiale – et la notion de personne engagée comme gardienne est très importante. En effet, si une personne engagée pour garder un enfant réside chez son employeur, elle est considérée comme étant un domestique et peut bénéficier de certains mécanismes alternatifs d'accès aux bénéfices de la Loi. Par contre, si elle ne réside pas chez son employeur et garde des enfants à son domicile, elle est considérée comme une personne engagée comme gardienne et, par conséquent, elle n'a aucunement accès aux bénéfices de la Loi.

Par ailleurs, fait significatif, la Loi assimile certains travailleuses et travailleurs autonomes à des travailleurs au sens de la Loi. En effet, selon l'article 9 de la Loi :

9. Le travailleur autonome qui, dans le cours de ses affaires, exerce pour une personne des activités similaires ou connexes à celles qui sont exercées dans l'établissement de cette personne est considéré un travailleur à l'emploi de celle-ci, sauf :

1° s'il exerce ces activités :

- a) simultanément pour plusieurs personnes;
- b) dans le cadre d'un échange de services, rémunérés ou non, avec un autre travailleur autonome exerçant des activités semblables;
- c) pour plusieurs personnes à tour de rôle, qu'il fournit l'équipement requis et que les travaux pour chaque personne sont de courte durée; ou

2° s'il s'agit d'activités qui ne sont que sporadiquement requises par la personne qui retient ses services⁵⁷.

Cependant, précisons ici que la définition de travailleuse autonome ne s'applique qu'à la personne physique qui n'a pas de travailleur à son emploi⁵⁸.

La Loi crée également d'autres catégories de personnes assimilées à des travailleurs aux fins de l'application de la Loi. À titre d'exemple, les personnes qui exécutent des travaux compensatoires ou des heures de service communautaire dans le cadre d'une ordonnance de probation et les personnes assistées sociales qui participent aux programmes d'employabilité sont considérées comme des travailleurs qui sont à l'emploi du gouvernement⁵⁹.

Interrogée sur la question à savoir si, au Québec, les responsables sans assistante peuvent être considérées comme des travailleuses autonomes assimilées à des travailleuses des CPE au sens de la Loi, la CSST a adopté la position suivante : celles-ci sont des personnes engagées par des particuliers, les parents, pour garder des enfants et donc, aux termes de la définition de « travailleur », elles sont complètement exclues du champ d'application de la Loi⁶⁰. Par ailleurs, Katherine Lippel, professeure et experte dans l'analyse de la jurisprudence en matière d'indemnisation des personnes accidentées du travail au Québec, signale que dans la mesure où on peut démontrer que c'est le CPE qui engage la responsable et non les parents, l'exclusion de la « gardienne engagée par un particulier » ne s'applique pas. Dès lors, l'admissibilité des responsables se décidera dans le cadre de l'application de l'article 9.

Madame Lippel est en effet d'avis que l'instance d'appel – la Commission des lésions professionnelles – pourrait fort bien décider que les responsables (toujours à la condition qu'elles n'aient pas d'assistante) sont protégées par la Loi par le biais de l'article 9, et ce, à titre de travailleuses autonomes offrant un service de garde similaire ou connexe à celui offert par le CPE⁶¹. Étant donné le caractère inclusif des dispositions de l'article 9 de la Loi, force est de constater aujourd'hui le grand potentiel pour des litiges dans le dossier de la protection des responsables en cas d'accident du travail. Les premières causes sur le statut d'emploi des responsables au Québec soutiennent cette conclusion⁶².

La Loi permet aux domestiques, aux travailleuses et travailleurs autonomes et même aux employeurs de s'inscrire à la CSST. Dès lors, en acquittant les cotisations applicables à leur secteur de travail pour le montant de leur revenu qu'elles veulent assurer, ces personnes peuvent obtenir une protection personnelle en cas d'accident du travail comme si elles étaient des travailleuses au sens de la Loi. Les associations de domestiques et de travailleuses et travailleurs autonomes peuvent également inscrire leurs membres à la CSST⁶³. Toutefois, la question du financement de la cotisation demeure entière. À titre d'exemple, en 2001, pour assurer une travailleuse dans le secteur des services de garde à l'enfance qui gagne 24 000 dollars par année, la cotisation est de 542,40 dollars par année. En cas d'accident du travail au sens de la loi, la Loi prévoit le versement de prestations équivalentes à 90 p. 100 du revenu *net* de la personne accidentée. Dans le cas d'une travailleuse autonome, ce montant correspond au revenu d'entreprise déclaré aux fins d'impôt, après impôts et cotisations. Rappelons cependant que cette protection personnelle optionnelle n'est pas disponible pour les personnes engagées comme gardienne, statut qui est actuellement attribué aux responsables par la CSST.

Finalement, en dépit du fait que les lois régissant la santé et la sécurité au travail et qui ont pour objectif de prévenir les risques ne sont pas visées par cette étude, on ne saurait passer sous silence le droit au retrait préventif dont bénéficient les éducatrices en garderie au Québec. En effet, aux termes de la *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, la travailleuse

enceinte qui fournit à l'employeur un certificat attestant que les conditions de son travail comportent des dangers physiques pour l'enfant à naître ou, à cause de son état de grossesse, pour elle-même, peut demander d'être affectée à des tâches ne comportant pas de tels dangers⁶⁴. Si l'employeur ne peut procéder à sa réaffectation, comme si elle était devenue incapable d'exercer son emploi en raison d'un accident du travail, la travailleuse a droit à une indemnité de remplacement du revenu. Selon la jurisprudence, la travailleuse exposée aux jeunes enfants dans le cadre d'un service de garde a droit à la réaffectation (ou, si la réaffectation n'est pas possible, à une indemnité de remplacement du revenu) à cause du danger que représentent pour son enfant à naître les maladies infectieuses courantes.

Cependant, alors qu'on peut présumer que, dans certains cas, l'enfant à naître de la responsable est exposé à un danger semblable à celui auquel est exposé l'enfant à naître de l'éducatrice en garderie, en ce moment, à titre de travailleuse autonome, la responsable n'a pas le droit au retrait préventif de son travail⁶⁵. Précisons enfin que le fait qu'une travailleuse autonome s'inscrive à la CSST et paye des cotisations pour obtenir une protection personnelle ne lui donne pas plus le droit de bénéficier du retrait préventif de la travailleuse enceinte.

Or, compte tenu de l'objectif de la *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, qui vise l'élimination à la source même des dangers pour la santé, la sécurité et l'intégrité physique des travailleurs, la création de deux classes de travailleuses dont l'une, en garderie, bénéficie d'une protection pour son enfant à naître et l'autre, en milieu familial, ne bénéficie pas de la même protection, est une réalité qui laisse songeur. Entre autres, cette absence de parité entre, d'une part, les éducatrices en garderie et d'autre part, les responsables de services de garde en milieu familial, semble aller directement à l'encontre des dispositions de la *Convention sur le travail à domicile* de l'Organisation internationale du travail. À partir d'une définition de la travailleuse à domicile qui comprend l'entrepreneure dépendante, cette Convention pose comme principe l'égalité de traitement entre les travailleuses à domicile et les autres travailleuses salariées en matière de santé et de sécurité au travail ainsi que dans d'autres domaines⁶⁶.

Discussion et analyse

En Colombie-Britannique, à Terre-Neuve et Labrador, même si la loi était modifiée pour étendre la protection en cas d'accident du travail à l'ensemble des entrepreneurs dépendants, une telle modification n'aurait probablement pas d'impact sur les conditions de travail des responsables. Entre autres, dans le contexte actuel, le degré de dépendance économique des responsables envers les agences et les CRRR Programs ne semble pas assez élevé pour que celles-ci se retrouvent à l'intérieur de la définition typique d'un entrepreneur dépendant. Au Québec, par le biais de son article 9, la Loi étend déjà une protection en cas d'accident du travail à bon nombre de travailleuses et travailleurs autonomes. Il n'est donc pas impossible, loin de là, que des responsables sans assistante soient déclarées admissibles à cette protection à l'intérieur du cadre juridique actuel. Par ailleurs, si les tribunaux décident que la Loi 8 retirant aux responsables le statut de personne salariée est constitutionnelle, peu importe cette disposition de la *Loi sur les accidents du travail*, les responsables n'auront pas droit à une protection en cas d'accident du travail. Bref, actuellement, dans aucune des provinces étudiées, l'élargissement des dispositions régissant l'accès à une protection en

cas d'accident du travail ne semble constituer une stratégie appropriée pour améliorer les conditions de travail des responsables.

La revendication d'une modification législative ou, selon le cas, l'adoption d'un règlement permettant qu'indépendamment de leur statut d'emploi, les responsables de service de garde en milieu familial réglementés soient explicitement protégées par la loi constitue une piste de solution intéressante. Des précédents existent en matière d'inclusion de catégories de travailleuses et travailleurs autonomes, comme les pêcheurs (Colombie-Britannique et Terre-Neuve et Labrador), les entrepreneurs indépendants dans l'industrie forestière (Terre-Neuve et Labrador) ou encore des personnes qui se livrent à une activité d'intérêt public (Colombie-Britannique). Au Québec, si jamais les tribunaux décident que le gouvernement a le pouvoir de retirer le droit aux protections et aux bénéfices découlant des lois du travail et de l'emploi aux responsables, l'iniquité criante de la situation de ces dernières par rapport aux autres groupes professionnels fournit un argument de plus en faveur de leur inclusion dans le champ d'application de la loi. Rappelons que c'est déjà le cas des personnes qui exécutent des travaux compensatoires dans le cadre d'une ordonnance de probation ou des personnes assistées sociales qui participent aux programmes d'employabilité.

Notons que le principe général veut que les acheteurs des produits fabriqués ou des services rendus par ces travailleuses et travailleurs autonomes soient redevables des cotisations nécessaires pour financer cette protection. Ainsi, en bout de ligne, le coût de l'indemnisation des personnes accidentées du travail est transféré aux consommateurs. Toutefois, en l'absence d'autre entité pouvant être désignée comme employeur « substitut » pour payer les cotisations qui financent la protection étendue, c'est le gouvernement qui est appelé à suppléer à ce manque⁶⁷.

La voie de la protection personnelle optionnelle est une option qui existe actuellement dans chacune des provinces étudiées. L'achat de protection personnelle en cas d'accident du travail a l'avantage d'être immédiatement disponible. En même temps, cela représente un choix individuel pour chaque responsable qui permet néanmoins d'accéder aux bénéfices d'un important régime collectif (et ce, contrairement, à des régimes d'assurance à contribution *obligatoire*, où la rentabilité du régime passe par le fait que l'ensemble des responsables doivent cotiser pour distribuer le risque parmi le groupe le plus large possible). Le fait que cette protection soit nécessairement entièrement auto-financée est en partie compensée par le fait que les cotisations destinées à financer la protection en cas d'accident du travail sont par définition à la charge de l'employeur et constituent donc à ce titre une dépense d'affaires entièrement déductible du revenu imposable.

Par ailleurs, pour apprécier la valeur de cette protection, il faudrait procéder à une évaluation plus détaillée des coûts, des conditions de protection et des indemnités versées en cas d'accident et ce, pour chaque province et territoire. À titre d'exemple, à Terre-Neuve et Labrador, même lorsque le stress au travail est tel qu'il produit une incapacité d'accomplir ses fonctions, cette situation ne peut pas être considérée comme un accident du travail. Or, si on regarde le profil des accidents du travail des éducatrices en garderie, les blessures au dos et le syndrome d'épuisement professionnel associé au stress au travail constituent deux sources importantes de réclamations.

Recommandation 3

- Attendu que lorsqu'un accident du travail se produit dans un service de garde en milieu familial, les conséquences peuvent être très graves pour la responsable;
- attendu que pour le moment, dans le cadre de la présente étude, il n'y a pas lieu de recommander un élargissement des dispositions régissant l'admissibilité à la protection des différentes lois provinciales en la matière;
- attendu, par ailleurs, qu'il existe de nombreux précédents où la protection en cas d'accident du travail est étendue à des groupes de travailleuses et travailleurs vulnérables ou qui se livrent à des activités d'intérêt public et ce, sans que ces derniers soient pour autant des personnes salariées;

Nous recommandons :

qu'à court terme, pour chaque province et territoire, il y ait une évaluation plus détaillée de la disponibilité, des coûts et des bénéfices de la protection personnelle en cas d'accident du travail pour une responsable de service de garde en milieu familial réglementé;

que les résultats de ces évaluations soient communiqués aux responsables, à leurs associations et à l'ensemble du secteur des services de garde en milieu familial pour que, le cas échéant, ceux-ci puissent mieux connaître la protection personnelle disponible en cas d'accident du travail et s'en prévaloir s'ils le jugent opportun;

qu'à moyen terme, tous les gouvernements provinciaux et territoriaux prennent des mesures pour étendre la protection en cas d'accident du travail aux responsables des services de garde en milieu familial réglementés et ce, en finançant cette protection à même les fonds publics.

Les normes du travail

En principe, en l'absence d'un syndicat, chaque employée ou employé doit négocier individuellement ses conditions de travail avec son employeur. Toutefois, reconnaissant que l'absence de pouvoir de négociation de plusieurs petits travailleurs et travailleuses puisse mener à des situations aberrantes, chaque juridiction du Canada s'est dotée d'une loi édictant des normes du travail. Puisque ces normes sont censées représenter un seuil *minimal* pour établir les conditions de travail, tout contrat qui prévoit des conditions moins avantageuses pour une employée ou employé est réputé nul et sans effet. Les normes du travail établissent, entre autres, le salaire minimum, les jours de repos hebdomadaire, le calcul et le taux de rémunération du temps supplémentaire, les jours fériés chômés et payés, les vacances annuelles, l'avis en cas de licenciement et, dans certains cas, le droit à une certaine sécurité d'emploi.

En théorie, ces normes s'appliquent à tous les employés et à toutes les employées. En pratique, il existe cependant certaines exclusions de la protection de la législation, notamment dans les secteurs du travail domestique et de l'agriculture. De plus, comme pour l'ensemble du droit du travail, seuls les travailleuses et travailleurs bénéficiant d'un statut de salarié sont visés par la législation en matière de normes du travail. Par ailleurs, notons que dans certaines juridictions comme le Québec, les travailleuses et travailleurs autonomes considérés comme étant des entrepreneurs dépendants sont assimilés à des salariés aux fins de l'application des normes du travail. À ce moment-là, leurs conditions de travail doivent aussi satisfaire les normes minimales du travail.

Pour qu'une responsable puisse bénéficier de l'application des normes du travail dans une juridiction donnée, il faut que deux conditions soient réunies :

- le secteur des services de garde en milieu familial doit être visé par la loi⁶⁸;
- la responsable doit bénéficier d'un statut de salariée ou, le cas échéant, d'un statut d'entrepreneure dépendante assimilée à une employée aux fins de l'application de la loi en question.

Les dispositions régissant l'admissibilité

Terre-Neuve et Labrador

À Terre-Neuve et Labrador, la *Labour Standards Act* s'applique aux services de garde à la petite enfance ainsi qu'au travail salarié à domicile et ce, en dépit du fait que de nombreux domaines du travail en soient exclus⁶⁹. On peut donc présumer que, le cas échéant, la Loi s'applique aux services de garde en milieu familial.

La définition charnière pour déterminer à qui s'applique la Loi est celle d'un contrat de louage des services (« *contract of service* »). Les éléments constitutifs d'un tel contrat comprennent une prestation de travail, une rémunération et des termes (explicites ou implicites) selon lesquels l'employeur se réserve le droit de contrôler et de diriger la manière et la méthode selon lesquelles l'employé exécute son travail⁷⁰. Bref, la définition d'un contrat de louage des services renferme les éléments traditionnels de la définition de la relation d'emploi.

Compte tenu de la conclusion qui veut qu'aujourd'hui, le statut juridique des responsables de Terre-Neuve et du Labrador ressemble davantage à celui d'une véritable travailleuse autonome, dans le cadre juridique décrit ci-dessus, les agences chargées de superviser les responsables ne seront vraisemblablement pas considérées comme étant leurs employeurs aux fins de l'application des normes du travail.

Colombie-Britannique

En Colombie-Britannique, le champ d'application de l'*Employment Standards Act* est plus vaste que celui de Terre-Neuve et du Labrador. Cependant, la Loi exclut tout de même partiellement ou complètement de la protection des normes du travail plusieurs catégories de travailleuses et travailleurs oeuvrant dans le secteur des soins aux personnes ainsi que plusieurs personnes qui font du travail à domicile⁷¹. Toutefois, actuellement, le secteur des services de garde en milieu familial n'est visé par aucune de ces exclusions et tomberait donc à l'intérieur du champ d'application de la Loi.

Par ailleurs, ce champ d'application est également circonscrit par la notion d'« employé », laquelle ne s'étend pas aux entrepreneurs dépendants⁷². Par conséquent, il semble clair que l'*Employment Standards Act* ne s'applique pas aux responsables de la Colombie-Britannique car le statut de ces dernières correspond davantage à celui de travailleuse autonome ou, en d'autres termes, d'entrepreneure *indépendante*.

Québec

Au Québec, dans la mesure où l'employeur poursuit des fins non lucratives, alors est exclue du champ d'application de la Loi la personne salariée : « dont la fonction exclusive est d'assumer la garde ou de prendre soin dans un logement d'un enfant, ... y compris le cas échéant, d'effectuer des travaux ménagers qui sont directement reliés aux besoins immédiats de cette personne »⁷³. Cependant, il semblerait que cette exclusion ne vise pas le travail des responsables de services de garde en milieu familial et ce, entre autres parce qu'il ne s'agirait pas de garde « dans un logement » au sens de cette disposition de la Loi⁷⁴. Le secteur des services de garde en milieu familial serait donc visé par la Loi.

Contrairement à la situation qui prévaut en Colombie-Britannique et à Terre-Neuve et Labrador, au Québec, la définition du mot « salarié » vise également certains entrepreneurs dépendants. En effet, la Loi stipule que :

- ... ce mot comprend en outre le travailleur partie à un contrat en vertu duquel :
- (i) il s'oblige envers une personne à exécuter un travail déterminé dans le cadre et selon les méthodes et les moyens que cette personne détermine;
 - (ii) il s'oblige à fournir, pour l'exécution du contrat, le matériel, l'équipement, les matières premières ou la marchandise choisis par cette personne, et à les utiliser de la façon qu'elle indique;
 - (iii) il conserve, à titre de rémunération, le montant qui lui reste de la somme reçue conformément au contrat, après déduction des frais d'exécution de ce contrat⁷⁵.

En d'autres termes, comme c'est souvent le cas lorsque le législateur choisit d'assimiler certains entrepreneurs dépendants aux salariés, la propriété des outils et le fait de fournir du matériel n'ont plus pour effet d'exclure une personne du champ d'application de la loi. En même temps, l'importance des modalités de rémunération (par exemple, un montant forfaitaire plutôt qu'un taux horaire) et la forme du contrat liant les parties sont minimisées. Dans ce contexte, l'application de la notion de profits et de pertes dans l'accomplissement du contrat devient déterminante. En effet, si le risque financier est réel pour la travailleuse ou encore si cette dernière peut réaliser des profits, elle sera considérée comme étant une travailleuse autonome ou, en d'autres termes, une entrepreneure *indépendante* et, dès lors, elle sera exclue du champ d'application de la Loi⁷⁶.

Par contre, indépendamment de la notion de profits et de pertes, du moment où la responsable engage une assistante sur une base autre que ponctuelle ou occasionnelle, elle devient elle-même employeur et dès lors, ne peut normalement être considérée comme étant une salariée au sens de la *Loi sur les normes du travail*⁷⁷.

Notons que selon un avis obtenu de la Commission des normes du travail du Québec, même les responsables sans assistante ne seraient pas visées par la Loi à titre d'entrepreneures dépendantes assimilées à des salariées. Toutefois, cet avis est fondé sur la prémisse selon laquelle, malgré le fait que certaines places du service de garde puissent être subventionnées, règle générale, les responsables fixent les tarifs pour les enfants qu'elles reçoivent et donc, ont la possibilité de faire des profits⁷⁸. Or, cette prémisse correspond peut-être au modèle théorique que l'on retrouve dans la *Loi sur les Centres de la petite enfance*, mais elle ne correspond pas à la situation réelle des responsables⁷⁹. En effet, au Québec, l'expansion du réseau des services de garde à la petite enfance subventionnés et accessibles à tous promise par le gouvernement repose en grande partie sur le développement des places en milieu familial. Actuellement, aucune responsable reconnue n'a le droit d'offrir des places non subventionnées dans son service de garde.

Par ailleurs, comme nous l'avons déjà mentionné, au mois de mai 2003, dans l'affaire *CPE La Rose des vents*, le Tribunal du travail a décidé qu'aux fins d'une requête en accréditation syndicale déposée en vertu du *Code du travail* du Québec, un groupe de responsables étaient des salariées⁸⁰. Il importe de souligner que la définition du terme « salarié » dans la *Loi sur les normes du travail* est également plus large que celle contenue dans le *Code du travail*⁸¹. Étant donné le peu de marge de manoeuvre des responsables dans la détermination de leurs conditions de travail, l'absence de contrôle sur la fixation des tarifs et, plus généralement, la tendance des tribunaux à donner une interprétation large à la notion de salarié dans le cadre de la *Loi sur les normes du travail*, il est permis de croire que les responsables pourraient être considérées comme étant des « salariées » aux fins de la *Loi sur les normes du travail*⁸².

Discussion et analyse

En Colombie-Britannique et à Terre-Neuve et Labrador, qu'advierait-il si la loi était modifiée pour étendre la protection des normes du travail à l'ensemble des entrepreneurs dépendants? Et bien, une telle modification n'aurait vraisemblablement pas d'impact sur les responsables. En effet, le pouvoir de fixer les tarifs dont disposent actuellement les responsables de ces deux provinces se traduit par une possibilité de profits et de pertes dans l'accomplissement de leur travail, ce qui les éloignent considérablement de la définition typique de l'entrepreneur dépendant.

Au Québec, la Loi s'applique déjà aux entrepreneurs dépendants dans la mesure où ceux-ci peuvent être assimilés à un salarié selon la définition large de cette notion adoptée par le législateur. Il n'est donc pas impossible que, même à l'intérieur du cadre juridique actuel, certaines responsables puissent éventuellement être considérées par la Commission des normes du travail comme ayant droit à la protection de la Loi. Par contre, si la Loi 8 déclarant que les responsables sont réputées ne pas être à l'emploi des CPE est maintenue par les tribunaux, indépendamment des dispositions de la *Loi sur les normes du travail*, les responsables n'auront pas droit aux protections minimales garanties par celle-ci.

À la lumière de ce bref portrait de l'admissibilité des responsables à la protection des normes du travail dans les provinces étudiées, pour des raisons qui varient d'une juridiction à l'autre, il semble que revendiquer l'élargissement des dispositions régissant l'accès à la

protection des normes du travail ne soit pas actuellement le meilleur choix stratégique pour améliorer les conditions de travail des responsables.

Par ailleurs, le régime des normes du travail a toujours été vu comme jouant un rôle complémentaire ou supplétif au régime de rapports collectifs du travail (Fudge, 1991). En effet, les deux régimes entendent s'en prendre à la question du déséquilibre du pouvoir qui se produit entre la travailleuse et son employeur au moment de la négociation individuelle des conditions de travail. En ce sens, à la lumière du statut de travailleuse autonome que revêt la très vaste majorité des responsables au Canada, l'identification de modèles de rechange à la négociation collective traditionnelle, élaborés spécifiquement pour permettre aux travailleuses et travailleurs à leur compte une forme de négociation collective de leurs conditions de travail, semble davantage une piste à explorer que l'élargissement des dispositions qui régissent l'accès à la protection des normes du travail.

Les régimes (québécois et fédéral) applicables aux artistes constituent les exemples les plus fréquemment cités de régimes qui facilitent le regroupement sectoriel de travailleuses et travailleurs autonomes pour permettre à ceux-ci de négocier collectivement des conditions minimales de travail, tout en reconnaissant le droit des individus de conclure des ententes plus favorables⁸³. En effet, une récente étude conclut qu'avec certains aménagements, le régime applicable aux artistes pourrait être avantageusement appliqué à d'autres secteurs. De plus, l'auteure de cette étude souligne que pour la catégorie de travailleuses et travailleurs atypiques composée de « petits entrepreneurs » – parfois désignés comme de « faux » entrepreneurs indépendants –, la reconnaissance du droit à la négociation collective constitue souvent une solution de rechange plus appropriée que l'élargissement général de la définition de l'admissibilité à la protection et aux bénéfices découlant des lois du travail⁸⁴.

Au Québec, la Loi 8 statuant que les responsables sont réputées ne pas être les salariées des CPE crée une espèce de modèle alambiqué d'organisation sectorielle du milieu des services de garde en milieu familial. Elle prévoit que le gouvernement peut conclure une entente avec une ou plusieurs associations de responsables. Cette entente porte plus spécifiquement sur l'exercice de la garde en milieu familial, son financement, ainsi que la mise sur pied et le maintien de programmes et de services pour les responsables. Avant de conclure une telle entente, le ministre consulte toute autre association regroupant au moins 350 responsables ainsi que les associations regroupant au moins 150 CPE. Le ministre doit également soumettre tout projet d'entente au gouvernement pour approbation. Ensuite, l'entente lie toutes les responsables – qu'elles soient membres ou non de l'association qui a conclu l'entente – ainsi que tous les CPE. Les conditions de travail des responsables en tant que telles ne figurent pas parmi les sujets pouvant faire l'objet d'une entente. Aucun mécanisme de financement pour les associations de responsables n'est prévu non plus.

L'objectif premier de la Loi 8 est de nier aux responsables le droit de se prévaloir du recours à la représentation syndicale et à la négociation collective comme moyen de participer à la détermination de leurs conditions de travail. En réalité, le modèle qu'elle met de l'avant représente davantage un mode de détermination unilatéral des conditions de travail des responsables qu'un modèle de négociation sectorielle (Bernier *et al.*, 2003). Dans ce contexte, nous croyons utile de préciser qu'un modèle de négociation sectorielle doit viser

à fournir aux responsables des moyens collectifs de participer à la détermination de leurs conditions de travail *à titre de travailleuses autonomes*. Là où le statut de salariée existe dans les faits, les responsables devraient avoir droit à la représentation syndicale et à la négociation collective comme tous les autres travailleurs et travailleuses.

Recommandation 4 :

- Attendu que pour le moment, dans le cadre de la présente étude, il n'y a pas lieu de recommander un élargissement des dispositions régissant l'admissibilité à la protection des normes du travail;
- attendu, par ailleurs, que la collectivisation des voix des responsables améliorerait la capacité de celles-ci de se faire entendre sur toute question relative à leur rémunération, à leurs conditions de travail et à la réglementation en matière de services de garde en milieu familial;

Nous recommandons :

que des recherches sur la possibilité pour les responsables d'adopter un modèle de négociation sectorielle à titre de travailleuses autonomes soient effectuées, ayant comme objectif d'inventorier les modèles innovateurs existants et d'identifier les enjeux et les conditions de réussite de ce genre de négociation;

que sur la base de cette recherche, une consultation du secteur des services de garde en milieu familial ait lieu pour connaître l'intérêt des responsables à explorer davantage un ou des modèles de négociation sectorielle.

L'équité salariale

La notion de l'équité salariale réfère à la détermination plus systématique de la juste valeur d'un travail en comparant la rémunération des emplois à prédominance féminine à celle des emplois à prédominance masculine. Or, la garde d'enfants en milieu familial est un emploi à très forte prédominance féminine, car 99 p. 100 des responsables d'un service de garde en milieu familial réglementé sont des femmes⁸⁵. Et cette concentration massive de femmes dans ce secteur est susceptible d'avoir un effet à la baisse sur la rémunération des responsables.

Plus particulièrement, la mise en oeuvre d'un programme d'équité salariale vise à cerner et à corriger les écarts salariaux dus à la discrimination systémique à l'égard des femmes. Dans le cas d'un service de garde en milieu familial, la notion de discrimination systémique réfère aux préjugés tenaces qui influencent la vision que l'on peut avoir de la valeur du travail de la responsable. De façon générale, le travail traditionnel des femmes a été sous-valorisé et sous-rémunéré. Comme le rapportent Ruth Rose et Elizabeth Ouellet :

La problématique des faibles salaires est commune à toutes les travailleuses qui effectuent, sur le marché, une forme de remplacement du travail non-rémunéré des femmes au foyer (Rose et Ouellet, 2000 : 13).

À titre d'illustration, dans le secteur des services à la personne, où les femmes détiennent une forte majorité des emplois, on a souvent tendance à voir les véritables compétences relationnelles et comportementales des travailleuses comme des qualités personnelles telles la gentillesse, le dévouement, la propreté ou la patience (CSF, 1995; Rose et Ouellet, 2000 : 15). Ces qualités sont certes recherchées, mais elles ne sont pas pour autant susceptibles, selon les normes actuelles, de mériter une rémunération ou une reconnaissance quelconque.

Le travail de la responsable du service de garde en milieu familial est au coeur de plusieurs problématiques qui tournent toutes autour de la non-reconnaissance du travail. En effet, à l'intérieur du secteur des services à la personne, le problème de la non-reconnaissance du travail des intervenantes dans les services de garde à l'enfance est particulièrement aigu (Beach *et al.*, 1998c : 8). À l'intérieur des services de garde à l'enfance, il faut rajouter le fait que le travail effectué par la responsable se fait à domicile, souvent de façon concomitante à un travail non rémunéré comme le fait de s'occuper de ses propres enfants. Et ce, alors qu'historiquement, le domicile a été conçu comme un lieu par définition dénué de « vrai » travail ou de travail rémunéré (Prügl, 1999 : 19).

À notre connaissance, c'est dans les années 1990 à Toronto que s'est produite l'unique évaluation du travail de la responsable d'un service de garde en milieu familial à la lumière des principes d'équité salariale. Rappelons qu'à la suite d'une évaluation préliminaire de l'emploi de responsable par un comité mis sur pied par la municipalité de Toronto (donc, à notre connaissance, sans représentation des responsables elles-mêmes), on a évalué le travail effectué par une responsable non formée comme étant comparable à des emplois dont le salaire annuel se situait, en 2001, entre 31 160 dollars et 35 911 dollars⁸⁶. Ce salaire serait donc considérablement plus élevé que le revenu gagné par les responsables à titre de travailleuse autonome.

On soupçonne donc que l'examen du travail des responsables réalisé à la lumière des principes de l'équité salariale révélerait le caractère inéquitable de la rémunération actuelle relative à cet emploi si on le compare à la rémunération accordée pour les emplois équivalents à prédominance masculine.

Toutefois, deux remarques s'imposent concernant le potentiel de la notion d'équité salariale en ce qui a trait à l'amélioration du sort des responsables. Dans un premier temps, notons que les employeurs du secteur *public* ont l'obligation formelle de poursuivre un programme d'équité salariale dans seulement sept provinces (Colombie-Britannique, Île-du-Prince-Édouard, Manitoba, Nouveau-Brunswick, Nouvelle-Écosse, Ontario, Québec) (Bakan et Kobayashi, 2000). De plus, la législation s'applique à la plupart des entreprises du secteur *privé* seulement en Ontario, au Québec et dans le domaine du droit fédéral.

Dans un second temps, encore une fois là où ce droit existe, le droit de recevoir un salaire égal pour un travail équivalent ou, en d'autres termes, le droit à l'équité salariale, est réservé

aux salariées telles que définies dans chacune des lois sur l'équité salariale. En effet, dans un contexte d'affaires, le fait pour une entreprise, y compris une entreprise publique, d'accorder à une travailleuse autonome une rémunération qui ne reflète pas la vraie valeur de son travail est considéré comme une solide pratique d'affaire tout à fait légitime, et ce, même lorsque la sous-valorisation et la sous-rémunération de ce travail s'inscrivent dans un historique de discrimination systémique à l'égard du travail des femmes.

Les dispositions régissant l'admissibilité

Terre-Neuve et Labrador

À Terre-Neuve et Labrador, aucune législation n'oblige des employeurs des secteurs public et privé à poursuivre activement un programme d'équité salariale. Le *Human Rights Code* interdit simplement à un employeur de verser à une employée un salaire moindre pour un travail équivalent à celui effectué par un employé affecté dans le même établissement⁸⁷.

Aux fins de la présente discussion, supposons que les responsables de Terre-Neuve et du Labrador puissent être considérées comme les employées des agences. Dans tous les cas, compte tenu de l'absence d'un emploi à prédominance masculine au sein de l'agence et aussi du champ d'application restreint de l'interdiction qui est limitée à un même établissement (en fait, chaque résidence offrant un service de garde pourrait être considérée comme un établissement), le dépôt d'une plainte en vertu du *Human Rights Code* ne serait fort probablement pas très utile en tant que moyen permettant d'obtenir une rémunération plus équitable pour les responsables de Terre-Neuve et du Labrador.

Colombie-Britannique

En Colombie-Britannique, la politique cadre en matière d'équité salariale adoptée en vertu du *Public Service Employers Act* s'applique aux employeurs du secteur public⁸⁸. Toutefois, les employeurs du secteur de la santé et du secteur des services sociaux et communautaires – dont les ministères responsables des services de garde – sont exclus de son application⁸⁹.

Par ailleurs, au début des années 1990, les employés de ces secteurs ont bénéficié d'une politique gouvernementale de redressement salarial, sans toutefois être soumis à une évaluation formelle de leurs emplois⁹⁰. Les éducatrices en garderie ont bénéficié de cette politique de redressement salarial, recevant des augmentations salariales qui ont fait progresser à la hausse des bas salaires – souvent le salaire minimum – pour atteindre en quelques années des taux horaires de 13 et 14 dollars. De plus, en 2000, les superviseuses des garderies ont également été l'objet d'ajustements salariaux dans le cadre des mesures d'équité salariale, ajustements qui se sont traduits par des augmentations de 345 dollars par mois⁹¹.

Dans le domaine de l'emploi, le *Human Rights Code* de la Colombie-Britannique a un champ d'application plutôt vaste, car il contient une définition extrêmement large de la relation d'emploi. Cette définition inclut même la relation entre une travailleuse ou un travailleur autonome et son client dans la mesure où une partie significative des services rendus par la travailleuse ou le travailleur se rapportent à ce client⁹². Par ailleurs, le *Code* impose aux employeurs une norme d'équité salariale moins élevée que celle qui consiste

en un salaire égal pour un travail d'une valeur équivalente. Il interdit simplement à un employeur de rémunérer un employé d'un sexe moins qu'un employé de l'autre sexe pour un travail qui est « semblable ou substantiellement semblable [traduction] »⁹³.

À l'heure actuelle, en Colombie-Britannique, rien n'oblige un employeur à poursuivre un programme d'équité salariale. Seulement si une femme (ou un groupe de femmes) dépose une plainte peut-il y avoir une évaluation du caractère équitable de sa rémunération et ce, à la condition que son travail soit « semblable ou substantiellement semblable » à celui d'un homme à l'emploi du même employeur. En effet, en Colombie-Britannique, le fait que le droit à l'équité salariale soit conditionnel à la présence d'emplois à prédominance masculine chez le même employeur représente un obstacle important dans un secteur qui, comme celui des services de garde, est à ce point dominé par les femmes.

Finalement, étant donné le statut juridique des responsables à titre de travailleuse autonome, il semblerait que même le champ d'application très vaste du *Human Rights Code* ne saurait en faire un outil approprié pour aider les responsables à obtenir une rémunération plus équitable.

Québec

Au Québec, à la suite d'une campagne de négociation collective menée par les syndicats représentant les éducatrices en garderie, le gouvernement a adopté en 1999 un programme national de redressement des salaires de l'ensemble des éducatrices en garderie et, en même temps, des revenus des responsables de services de garde en milieu familial. Dans le cadre de ce programme, dans le secteur du milieu familial, la contribution gouvernementale quotidienne par enfant qui était de 15 dollars en 1999-2000 (à laquelle s'ajoutait la contribution parentale de 5 dollars par jour) est passée à 17,20 dollars en 2001-2002, soit une augmentation de 15 p. 100 étalée sur une période de trois ans. À titre de comparaison, le salaire horaire moyen des éducatrices en garderie, qui était de 11 dollars de l'heure en 1999-2000, passera à 16 dollars de l'heure en 2002-2003, ce qui représente une augmentation de 45 p. 100 sur une période de quatre ans (Rodrique, 2001). Certes, ces augmentations représentent des gains importants mais, comme une intervenante le fait remarquer, elles ne permettent pas nécessairement d'affirmer que les intervenantes qui en ont bénéficié ont atteint l'équité salariale⁹⁴.

Le 21 novembre 1997, la *Loi sur l'équité salariale* est entrée en vigueur au Québec. Cette loi oblige tous les employeurs comptant plus de 10 salariés à faire la démonstration qu'il n'y a pas de discrimination salariale au sein de leur entreprise et, le cas échéant, à corriger les écarts salariaux discriminatoires. Signalons que contrairement à la loi ontarienne, qui oblige les entreprises à verser des ajustements salariaux d'au plus 1 p. 100 de la masse salariale annuelle jusqu'à ce que l'équité salariale soit atteinte, la loi québécoise stipule que les ajustements salariaux peuvent être étalés sur une période maximale de quatre ans. Pour les entreprises où il existe des catégories d'emplois à prédominance féminine et à prédominance masculine, le 21 novembre 2001 était la date limite pour le dépôt d'un plan visant l'atteinte de l'équité salariale.

Contrairement à la situation observée en Colombie-Britannique, la loi québécoise ne nie pas le droit à l'équité salariale des employées qui oeuvrent au sein d'une entreprise qui ne compte pas de catégorie d'emplois à prédominance masculine. La loi québécoise oblige l'employeur à produire un plan d'équité salariale et à faire les ajustements salariaux, mais conditionnellement à l'adoption d'un règlement par la Commission de l'équité salariale qui détermine les emplois auxquels les emplois à prédominance féminine doivent être comparés. Pour le moment, la Commission n'a pas encore adopté de tels règlements et tout porte à croire qu'il faudra attendre longtemps avant qu'elle ne le fasse⁹⁵. Le résultat net de cette attente, c'est que pour le moment le droit à l'équité salariale des employées qui travaillent au sein d'une entreprise qui ne compte pas de catégorie d'emplois à prédominance masculine – comme c'est le cas de l'ensemble du secteur des services de garde à la petite enfance – est relégué au second plan.

Toutefois, en dépit de ces limites, la *Loi sur l'équité salariale* revêt plusieurs caractéristiques qui méritent d'être soulignées. Entre autres, elle contient une définition du salarié qui englobe, selon certaines conditions, les travailleuses autonomes. En effet, même si la Loi ne s'applique qu'aux salariés, elle stipule néanmoins que :

Est considéré être un salarié à l'emploi d'une personne le travailleur autonome qui, dans le cours de ses affaires, exerce pour celle-ci des activités similaires ou connexes à celles de l'entreprise de cette personne, sauf :

1° s'il exerce ces activités :

- a) simultanément pour plusieurs personnes;
- b) dans le cadre d'un échange de services, rémunérés ou non, avec un autre travailleur autonome exerçant des activités semblables;
- c) pour plusieurs personnes à tour de rôle, qu'il fournit l'équipement requis et que les travaux pour chaque personne sont de courte durée; ou

2° s'il s'agit d'activités qui ne sont que sporadiquement requises par la personne qui retient ses services⁹⁶.

Néanmoins, la définition d'un travailleur autonome n'inclut que les travailleuses et travailleurs autonomes qui n'ont pas de salarié à leur emploi. Des arguments crédibles peuvent donc être avancés pour soutenir la proposition qu'aux fins de l'équité salariale, à la condition qu'elles n'aient pas d'assistantes, les responsables exercent pour le CPE des activités similaires ou connexes à celles du CPE. Par conséquent, elles pourraient peut-être être considérées comme étant des salariées à l'emploi de leur CPE. Par contre, du moment où elles ont une assistante, elles sont exclues de la définition d'une travailleuse autonome qui peut être considérée comme une salariée. Au Québec, il y a donc un certain potentiel pour les responsables qui cherchent à obtenir une rémunération conforme aux principes de l'équité salariale de se prévaloir, pour y parvenir, des recours prévus par la *Loi sur l'équité salariale* et ce, sans remettre en question leur statut de travailleuse autonome aux fins du droit fiscal.

Discussion et analyse

Malgré les gains obtenus par certaines éducatrices au Canada, la sous-rémunération des intervenantes du secteur des services de garde à l'enfance, résultant de préjugés historiques à l'égard du travail des femmes, demeure une entrave importante au droit à l'égalité des quelque 333 000 femmes qui travaillent dans ce secteur. De plus, tout indique que la sous-rémunération des intervenantes risque d'être particulièrement marquée dans le secteur des services de garde en milieu familial. En d'autres termes, même s'il est difficile d'apprécier de façon exacte la juste valeur du travail des responsables sans procéder à une évaluation de la tâche dans chaque province et dans chaque territoire, tout porte à croire que dans le milieu familial, la rémunération actuelle ne reflète pas la valeur réelle du travail accompli.

En Colombie-Britannique et à Terre-Neuve et Labrador, il n'y a pas de loi pro-active sur l'équité salariale. Dans tous les cas, même dans l'hypothèse de l'intégration d'une définition large du mot « salarié » dans la législation anti-discrimination ou encore, dans une loi pro-active sur l'équité salariale, les responsables de ces provinces ne seront pas considérées comme des salariées puisque ce sont les parents qui négocient et versent leur rémunération, entièrement ou en grande partie. Or, l'une des prémisses sur laquelle repose cette étude, c'est que les parents ont une capacité limitée, souvent atteinte d'ailleurs, de payer les services de garde.

Au Québec, la situation est différente. La définition actuelle du mot « salarié » est déjà très large et le statut d'emploi des responsables se situe dans une zone beaucoup plus floue que dans le cas des responsables des autres provinces étudiées. Aux termes de la législation actuelle, les responsables qui n'ont pas d'assistante pourraient être considérées comme étant les salariées des CPE aux fins de la *Loi sur l'équité salariale*. Par ailleurs, si la Loi 8 qui prévoit que les responsables sont réputées ne pas être à l'emploi des CPE est maintenue par les tribunaux, aucune responsable n'aurait droit aux bénéfices de la *Loi sur l'équité salariale*.

Dans ce contexte, il semble que l'élargissement de la définition de l'admissibilité aux droits consentis par la législation sur l'équité salariale, là où elle existe, ne semble pas une stratégie appropriée pour améliorer les conditions de travail des responsables.

Par ailleurs, malgré la situation asymétrique décrite dans les trois provinces étudiées, tant au niveau juridique qu'au niveau du modèle des services de garde en milieu familial, nous croyons que pour l'ensemble des provinces et territoires, il serait utile de procéder à l'évaluation de l'emploi de responsable de service de garde en milieu familial réglementé. De façon générale, la description détaillée et méthodique de la tâche à effectuer et des compétences nécessaires pour la mener à bien s'inscrit dans un processus de professionnalisation de l'emploi de responsable. L'évaluation de l'emploi peut servir d'outil de sensibilisation pour améliorer la reconnaissance de ce travail tant auprès du public en général qu'auprès des acteurs rattachés au secteur des services de garde à l'enfance, où il existe encore parfois des perceptions voulant que la responsable fasse un travail d'une valeur moindre que celui effectué par une éducatrice en garderie, ce dernier emploi demeurant lui-même sous-valorisé.

Il convient de noter que lors de la négociation des conventions collectives qui a mené à l'adoption en 1999 du programme de redressement des salaires au Québec, les militantes avaient en main une étude sur l'évaluation de l'emploi d'éducatrice en garderie. Cette étude produite par le Conseil du statut de la femme en 1995 a contribué grandement à légitimer leurs revendications⁹⁷. De la même façon, l'Association des aides familiales du Québec a récemment procédé à l'évaluation de l'emploi d'aide familiale. Entre autres, ce document sert d'appui à différentes revendications de l'Association qui visent à mettre fin aux exclusions des aides familiales des lois du travail (Rose et Ouellet, 2000).

Recommandation 5 :

- Attendu que, pour le moment, dans le cadre de la présente étude, il n'y a pas lieu de recommander un élargissement des dispositions régissant l'admissibilité au droit à l'équité salariale;
- attendu, par ailleurs, que la concentration massive de femmes dans le secteur des services de garde en milieu familial a sans doute un effet à la baisse sur les niveaux de rémunération dans ce secteur;
- attendu que l'évaluation d'un travail à la lumière des principes de l'équité salariale révèle la sous-valorisation de ce travail qui résulte de préjugés tenaces à l'égard des emplois de femmes.

Nous recommandons :

que, dans chaque province et territoire, il y ait une évaluation de l'emploi de responsable de service de garde en milieu familial réglementé, évaluation qui permette de comparer cet emploi à d'autres emplois ayant certaines tâches en commun avec celui-ci, et ce, pour permettre d'informer les décideurs, le secteur des services de garde et la population sur le contenu et la valeur de ce travail.

Notes

¹ *Ontario Public Service Employees Union c. Cradleship Creche of Metropolitan Toronto*, O.L.R.B. Rep. [1986] 3351-84-R. Voir aussi *Ontario Public Service Employees Union c. Ottawa Day Nursery inc. c.o.b. as Andrew Fleck Child Centre*, O.L.R.B. Rep. [1987] 0855-85-R.

² *Lapensée c. Ottawa Day Nursery*, [1986] O.J. No. 63 (QL) (Cour suprême de l'Ontario) et, cassant la décision du Pay Equity Hearings Tribunal, mais pour d'autres motifs, *Wellington (County) c. Butler*, [2001] O.J. No. 4219 (Ontario Superior Court of Justice) (QL).

³ Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No. 152/95, 18 décembre 1996 (tribunal constitué de R.E Hartman, W.D. Jago et J. Anderson).

⁴ *Re : MacAulay Child Development Centre*, 1993 CanRepOnt E.S.C. 3157 (Wacyk).

⁵ Voir les affaires *Kuenzler c. Canada (Minister of National Revenue – M.N.R.)*, [1988] T.C.J. No. 131 (QL) et *Clark c. Canada (Minister of National Revenue – M.N.R.)*, [1993] T.C.J. No. 925 (QL).

⁶ *Centre de la petite enfance La Rose des vents et al c. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ)*, T.T. 500-28-001293-026 et 500-28-001294-024, 1^{er} mai 2003 [ci-après l'affaire *CPE La Rose des vents*]; *Centre de la petite enfance La Ribouldingue et al c. Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN)*, T.T. 200-28-000016-029 et 200-28-000017-027, 1^{er} mai 2003 [ci-après, l'affaire *CPE La Ribouldingue*]. Voir aussi *Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ)* et *Centre de la petite enfance Marie Quat'Poches, Centre de la petite enfance La Rose des vents, Centre de la petite enfance L'Arche de Noé et Procureur général du Québec* (6 février 2002), dossiers n^{os} CM-1010-3182, CM-1010-4121, CM-1010-5509 (Commissaire du travail Jacques Vignola).

⁷ Au Québec, dans la décision au sujet du statut d'emploi des responsables du *CPE La Rose des Vents*, le Commissaire du travail a adopté un cadre d'analyse semblable à celui de la Cour canadienne de l'impôt, ce qui ne l'a toutefois pas empêché d'attribuer un statut de salariée aux responsables aux fins de l'application du *Code du travail*. Selon lui, dans sa façon de mettre en oeuvre la réglementation, le CPE a exercé un pouvoir discrétionnaire et un choix des moyens qui dépassait les activités strictement dictées par son mandat de surveillance. L'analyse du Commissaire du travail a été confirmée par le Tribunal du travail : voir l'affaire *CPE La Rose des vents*.

⁸ Québec, ministère de la Famille et de l'Enfance (2001), *La situation des centres de la petite enfance et des garderies au Québec en l'an 2000*, p. 12.

⁹ Voir l'affaire *CPE LA Rose des vents* et l'affaire *CPE La Ribouldingue*.

¹⁰ Étant donné la distribution des fonctions de soutien et de surveillance entre le gouvernement et le CRRR Program, l'autre option aurait été d'évaluer le statut d'emploi de la responsable vis-à-vis le Ministry of Community, Aboriginal and Women's Services. D'ailleurs, à une époque où le Ministère versait directement aux responsables les montants correspondants aux subventions pour des enfants de famille à faible ou à moyen revenu, il semble qu'il y a eu certains litiges au sujet du statut d'emploi des responsables vis-à-vis le Ministère : S. Griffin, Canadian Child Care Federation, entrevue personnelle, 26 janvier 2002.

¹¹ L. Dunster, Family Child Care Training Project, entrevue personnelle, 28 juin 2001, K. Norman, Child Care Resource and Referral Program, Surrey (Colombie-Britannique), entrevue téléphonique, 7 septembre 2001, N. Murphy, Churchill Park Family Care Society, Calgary, entrevue téléphonique, 5 octobre 2001.

¹² De façon générale, il est important de signaler que même si ce rapport s'intéresse uniquement à la question de l'admissibilité aux prestations de maternité et aux prestations parentales, la question ne s'arrête pas là. Pour apprécier pleinement la valeur d'une

couverture par la *Loi sur l'assurance-emploi*, il faut également tenir compte de la question du montant des prestations que la responsable aura le droit de toucher. Voir, entre autres, Bernstein *et al.* (2001), *Les femmes et le travail à domicile*.

¹³ Paragraphe 5(1), alinéa a, *Loi sur l'assurance-emploi*, L.R.C., chap. E-5.6.

¹⁴ [1986] 3 C.F. 553.

¹⁵ [1986] 3 C.F. 553, p. 556.

¹⁶ [1986] 3 C.F. 553, p. 564.

¹⁷ Dans un contexte d'attribution du statut d'emploi à une responsable, l'évaluation du caractère probant du droit de refuser de garder un enfant – droit consenti à toutes les responsables des trois provinces étudiées – est problématique. À première vue, ce droit semble être un indice de l'autonomie de la responsable dans son travail. Toutefois, quand une personne travaille pour un employeur à sa résidence privée, le droit à la vie privée intervient d'une manière particulière dans le droit du travail salarié et peut, en ce qui concerne certaines questions, mitiger la subordination classique de la personne salariée. Voir Cox *et al.* (2001). En d'autres termes, même si une responsable devient une salariée, on peut s'attendre à ce qu'elle conserve ce droit de refuser de garder un enfant.

¹⁸ *Clark c. Ministre du Revenu national*, [1993] T.C. J. n° 925 et *Kuenzler c. Ministre du Revenu national*, [1988] T.C. J. n° 131.

¹⁹ *Loi sur l'assurance-emploi*, L.R.C., chap. E-5.6, par. 5(4).

²⁰ Les travailleuses et travailleurs se livrant à la pêche et les chauffeurs constituent des emplois à forte prédominance masculine. Il serait intéressant de faire une analyse différenciée selon le sexe pour vérifier le nombre de femmes qui bénéficient de l'exercice de ce pouvoir réglementaire de la part du gouvernement.

²¹ La possibilité d'obtenir l'adoption d'un règlement visant uniquement l'accès à des prestations de maternité, aux prestations parentales et aux prestations en cas de maladie, et non aux prestations d'assurance-emploi ordinaires, a été mise de l'avant par une personne-ressource (Gilbert Nadon, avocat, Ouellet Nadon, [firme spécialisée dans les litiges en matière d'assurance-emploi], Montréal, entrevue personnelle du 21 novembre 2001). Toutefois, pour une autre personne-ressource, telle situation serait sans précédent et elle trouve plus réaliste de viser l'accès à l'ensemble des prestations offertes sous l'égide de la Loi (Tony Wohlfarth, Commissaire (Travailleurs), Commission d'assurance emploi du Canada, Développement des ressources humaines du Canada, entrevue téléphonique du 17 décembre 2001). Cette question devrait faire l'objet de recherches plus approfondies.

²² La *Loi sur l'assurance-emploi* permet au gouvernement fédéral de réduire les cotisations des employeurs et des employés d'une province lorsqu'une loi provinciale prévoit le versement de prestations au moins équivalentes aux prestations fédérales (par. 69(2)).

²³ Plus spécifiquement, en cas d'adoption, les parents auront le choix de recevoir 12 semaines de prestations parentales calculées à 70 p. 100 du salaire, plus 25 semaines de prestations parentales calculées à 55 p. 100 du salaire ou encore, 28 semaines de prestations parentales calculées à 75 p. 100 du salaire.

²⁴ Cependant, un pourcentage de ces prestations sera soustrait du montant du Supplément de revenu garanti.

²⁵ Notons, toutefois, qu'il y a quelques différences entre le RRQ et le RPC concernant les rentes de conjoint et d'enfants survivants. De plus, les règles concernant le partage des rentes dans le cas d'une rupture d'une union de fait sont tributaires des lois provinciales sur la famille. Comme le Québec est régi par le *Code civil*, les résultats peuvent être différents à cet égard des autres provinces du Canada.

²⁶ Townson (2000 : vi à vii). Ce document est beaucoup plus exhaustif et détaillé que la présente étude. Nous nous y référons tout au long de cette section.

²⁷ En effet, aujourd'hui, les REÉR ne représentent que 13 p. 100 du revenu des femmes âgées, alors que 60 p. 100 de leur revenu provient de la Sécurité de la vieillesse, de la Sécurité du revenu garanti ainsi que du RPC/RRQ : Townson (2000 : 52, 39 à 48). Voir aussi Beach *et al.* (1998b : 83).

²⁸ De surcroît, contrairement aux régimes de pension privés, le RPC/RRQ contient plusieurs mécanismes bien adaptés au cheminement professionnel et familial typique des femmes. Entre autres, par le biais de mécanismes comme les clauses d'exclusion pour élever les enfants et des clauses d'exclusion pour des périodes où les gains cotisables sont moins élevés, le RPC/RRQ tient compte de la possibilité de passages entre le travail rémunéré et le travail non rémunéré occasionnés par les responsabilités familiales. Mentionnons également le partage des droits à la pension en cas de divorce et la prévision de différents âges de retraite. Pour une description détaillée des avantages du RPC pour les femmes, voir Townson (2000 : 64-66).

²⁹ D'ailleurs, le Régime de pensions interdit l'utilisation d'un financement gouvernemental pour payer les prestations dues en vertu du Régime : Townson (1995 : 3).

³⁰ *Régime des pensions du Canada*, L.R.C., Ch. C-8, Annexe : Taux de cotisation; *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q., c. R-9, article 44.1.

³¹ *Régime des pensions du Canada*, L.R.C., Ch. C-8, paragraphe 21(2); voir également la *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q., c. R-9, article 60.

³² *Régime des pensions du Canada*, L.R.C., Ch. C-8, Annexe : Taux de cotisation; *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q., c. R-9, article 44.1.

³³ *Règlement sur le travail visé*, R.R.Q., 1981, c. R-9, r.8.

³⁴ *Loi sur le régime des rentes du Québec*, L.R.Q., c. R-9, article 1, alinéa g.

³⁵ Dans la mesure où le critère de la subordination n'est pas concluant, il est également possible de tenir compte d'autres facteurs tels la possibilité de profits et le risque de pertes, les modalités de rémunération, la propriété des outils, le degré d'intégration à l'entreprise de l'employeur, l'exigence d'un résultat spécifique ou le fait que les services du travailleur sont simplement mis au service de l'employeur, et finalement, de façon résiduaire, l'attitude des parties quant à leurs relations. Pour une discussion détaillée de l'interprétation de la définition du mot « salarié », voir Québec, ministère du Revenu (1998).

³⁶ Signalons que lors d'une première ébauche de la *Loi sur l'assurance parentale* du Québec, les prestations étaient calculées sur la base du revenu net et n'étaient pas imposables. Compte tenu que, comme le RPC/RRQ, cette loi vise à la fois des personnes salariées et des travailleuses et travailleurs autonomes, par la suite, cette façon de calculer les prestations qui est peu adaptée à la réalité du travail autonome a été modifiée. Aujourd'hui, la Loi prévoit que les prestations doivent être calculées sur la base du revenu brut et que, par ailleurs, ces prestations sont imposables.

³⁷ *Règlement sur le Régime de pensions du Canada*, C.R.C., ch. 385, paragraphe 7(1), alinéa c.

³⁸ *Règlement sur le Régime de pensions du Canada*, C.R.C., ch. 385, paragraphe 7(1), alinéa d.

³⁹ Comme dans le domaine du droit fédéral, le RRQ reconnaît au gouvernement québécois le pouvoir réglementaire de déclarer qu'un travail semblable à celui accompli par des salariés ou encore, un travail analogue à un travail salarié, est réputé être visé par la Loi à titre de travail exécuté en vertu d'un contrat de travail. Toutefois, à l'instar du gouvernement fédéral, en dehors d'un contexte de clarification de la situation des emplois transfrontaliers, le gouvernement québécois n'a jamais utilisé ce pouvoir.

⁴⁰ La ministre a évoqué cette possibilité lors de la Commission parlementaire au sujet de la *Loi sur l'assurance-parentale*. La Loi ne fixe pas de taux de cotisation pour les travailleuses et travailleurs autonomes. Ce taux sera plutôt déterminé par règlement du Conseil de gestion de l'assurance-parentale : *Loi sur l'assurance parentale*, L.R.Q., c. A-29.001.

⁴¹ *Régime de pensions du Canada*, L.R.C., Ch. C-8, article 114.

⁴² Une personne doit verser des cotisations pour le montant annuel de ses gains compris entre le montant *minimum* et un montant *maximum* déterminé. Aucune cotisation n'est requise pour les premiers 3 500 dollars de gains annuels, soit l'exemption annuelle de base fixée par la Loi. Aucune cotisation n'est également requise au-delà du maximum déterminé, fixé pour 2001 à 38 300 dollars. Alors, pour 2001, la responsable qui gagne un salaire annuel *net* de 14 000 dollars doit verser une cotisation de $(8,6 \% \times 10\,500 \$) = 903$ dollars. Cependant, si les gains cotisables de la responsable correspondaient plutôt à un revenu d'entreprise brut de 26 000 dollars, la cotisation serait donc de $(8,6 \% \times 22\,500 \$) = 1\,935$ dollars.

⁴³ Voir Townson (2000), pour une discussion approfondie de ces mesures.

⁴⁴ RSN 1990, Ch. W-11. Toutefois, la Loi stipule que le gouvernement peut adopter des règlements pour soustraire certains secteurs de l'application de la Loi. Notamment, aux termes de l'alinéa b) de l'article 4 du *Workplace Health, Safety and Compensation Regulation*, « l'emploi par une personne relatif à une fonction dans la résidence privée de cette personne [traduction] » est exclu du champ d'application de la Loi : *Workplace Health, Safety and Compensation Regulation*, C.N.R. 1025/96, article 4, alinéa b).

⁴⁵ *Workplace Health, Safety and Compensation Act*, art. 2, al. z).

⁴⁶ *Workplace Health, Safety and Compensation Act*, art. 40, al. d).

⁴⁷ En 2001, pour le secteur des « *Day Care Centres* » and « *Nursery Schools* » portant le Code 608, le taux de cotisation/100 dollars de revenu assuré était de 0,41 dollar. Notons toutefois que ce taux est appelé à augmenter de façon dramatique dans les prochaines années. Paul Newman, Rates Analyst, *Workplace Health, Safety and Compensation Commission*, Terre-Neuve et Labrador, entrevue téléphonique, 8 novembre 2001. Par ailleurs, il n'est pas évident qu'une responsable qui voudrait s'inscrire à la Commission en tant que travailleuse autonome soit couverte par le même taux de cotisation que les travailleuses et travailleurs en garderie. Selon Keith Hutchings, Manager of Assessments, *Workplace Health, Safety and Compensation Commission*, Terre-Neuve et Labrador, Avis en date du 14 mars 2002, elle sera considérée appartenir au secteur « *Other Personal Household Services* », qui inclut entre autres les gardiennes et gardiens. En 2002, le taux de cotisation/100 dollars de revenu assuré de ce secteur était de 1,57 dollar. À titre d'exemple, en 2002, pour assurer une travailleuse dans le secteur des services de garde à l'enfance qui gagne 24 000 dollars par année, la cotisation annuelle est de 352,80 dollars.

⁴⁸ Keith Hutchings, Manager of Assessments, *Workplace Health, Safety and Compensation Commission*, Terre-Neuve et Labrador, Avis en date du 14 mars 2002. Par ailleurs, notons qu'en cas d'accident du travail, la travailleuse ou le travailleur assuré par son employeur a droit au versement de prestations équivalentes à 80 p. 100 de son revenu *net*.

⁴⁹ *Workers' Compensation Act*, RSBC 1996, Ch. 492. Le Règlement exclut uniquement la personne employée dans une résidence par une autre personne pour voir aux besoins personnels de cette personne ou de sa famille, et qui travaille moins de 8 heures par semaine ou moins de 15 heures par semaine, si la personne employée assume les soins des enfants dans la période immédiatement précédant ou suivant l'école. Voir le Assessment Operating Policy, Policy 20:10:20 (novembre 1994).

⁵⁰ Art. 4(1), *Workers' Compensation Act*; *Fishing Industry Regulations*, B.C. Reg. 674/76. Ce sont les acheteurs et les entreprises de transformation du poisson qui acquittent les cotisations de l'employeur.

⁵¹ Article 3(5), *Workers' Compensation Act*: « Lorsqu'une personne ou un groupe de personnes mène une entreprise que le conseil considère comme étant dans l'intérêt public, le conseil peut, selon les conditions qu'il édicte, a) déclarer que la personne ou le groupe de

personnes, peu importe si l'une ou l'autre est payé pour leurs services, sont des travailleurs aux fins de la présente Loi; b) avec l'approbation du gouverneur en conseil, déclarer que la personne ou le groupe de personnes sont des travailleurs de la Couronne en droit de la province [traduction] ». À titre d'exemple, la Commission s'est servie de ce pouvoir pour étendre une protection à des services de pompiers volontaires dans des régions éloignées : Workers' Compensation Board, *Assessment Operating Policy*, policy 20 : 10 : 40.

⁵² Selon l'*Assessment Policy Manual*, policy 20:30:20, part 3, de la *Workers' Compensation Board*, des *labour contractors* sont des « ... personnes ou partenaires non constitués en société : a) qui emploient des travailleurs et fournissent de la main-d'oeuvre à une firme à la fois... b) qui ne sont pas définis comme des travailleurs, qui n'emploient pas de travailleurs ou qui ne fournissent pas de matériaux d'envergure ou d'équipements d'envergure servant à générer des recettes, mais qui fournissent à contrat un service à au moins deux firmes sur une base continue et simultanée (p. ex. un contrat de services de conciergerie); c) qui peuvent ou non employer des travailleurs, mais qui fournissent à contrat un service qui vise au moins une pièce d'équipement d'envergure servant à générer des recettes à une firme ou à un particulier (p. ex. un entrepreneur qui fournit une pelle rétrocaveuse...) [traduction] ».

⁵³ Susan Furlong, analyste des politiques, Policy and Regulation Development Bureau, Workers' Compensation Board de la Colombie-Britannique, entrevue téléphonique, 23 novembre 2001.

⁵⁴ Le sous-par. 2 de l'article 2 de la Loi réfère implicitement à la notion de protection personnelle optionnelle et se lit comme suit : « Le conseil peut déclarer que cette partie [indemnisation des travailleurs et personnes à charge] s'applique selon les termes précisés dans la directive du conseil à : a) un entrepreneur indépendant qui n'est ni un employeur, ni un travailleur, comme si l'entrepreneur indépendant était un travailleur [traduction] ».

⁵⁵ En 2001, pour le secteur des *Day Care Centres* portant le Code 764013 (comme pour le secteur des *Child Caregivers-In-home* portant le Code 764029), le taux de cotisation/ 1 000 dollars de revenu assuré était de 0,72 dollar. Susan Furlong, analyste des politiques, Policy and Regulation Development Bureau, Workers' Compensation Board de la Colombie-Britannique, entrevue téléphonique, 23 novembre 2001.

⁵⁶ Voir la définition de « travailleur » à l'art. 2 de la *LATMP*.

⁵⁷ À titre d'illustration de l'application de l'article 9 de la Loi, dans l'affaire *Confection Loudapier Inc. c. CSST*, la Commission d'appel a jugé que des couturières à domicile étaient des travailleuses autonomes assimilées à des travailleuses aux fins de l'application de la Loi : [1994] C.A.L.P. 11. Leurs activités d'assemblage ont été considérées comme étant similaires ou connexes à celles exercées dans l'usine par des employées qui n'exécutaient que les tâches de finition. Dans le contexte de l'application de l'article 9, le fait que les travailleuses à domicile fournissent leur machine à coudre, les aiguilles et d'autres équipements et matériaux nécessaires pour exécuter leur tâche n'a rien changé à la conclusion de la Commission d'appel.

⁵⁸ Voir la définition de « travailleur autonome » à l'art. 2 de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*. Encore une fois, pour une discussion plus approfondie de cette définition, voir Cliche et Gravel (1997 : 60 et ss).

⁵⁹ Art. 11, *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.

⁶⁰ Commission de la santé et de la sécurité au travail du Québec (2002).

⁶¹ Katherine Lippel, professeure au Département des sciences juridiques, UQAM, entrevue personnelle, 18 octobre 2001.

⁶² En effet, dans les récentes affaires *CPE La Rose des Vents* et *CPE La Ribouldingue*, nonobstant une définition d'admissibilité beaucoup plus étroite que celle de l'article 9 de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, le Tribunal du travail a reconnu aux responsables des CPE en question un statut de salariée.

⁶³ Voir les articles 19 et suivants de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.

⁶⁴ Article 40, *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, L.R.Q. c. S-2.1. Le même droit existe pour la travailleuse qui allaite et dont les conditions de travail comportent un danger pour l'enfant allaité : voir l'article 46 de la même Loi.

⁶⁵ En effet, aux fins du retrait préventif, la notion de « travailleur » au sens de la *Loi sur la santé et la sécurité au travail* est une notion large qui comprend même la gestionnaire et l'administratrice. Toutefois, contrairement à la définition du « travailleur » dans la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, cette notion ne s'étend pas aux travailleuses autonomes. Voir la définition d'un « travailleur » à l'article 1 et aussi à l'article 11, *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, L.R.Q. c. S-2.1. Par ailleurs, la notion de « travailleur » a parfois été interprétée de manière à inclure certains entrepreneurs dépendants. Voir à ce sujet Cliche, *et al.* (1993 : 104).

⁶⁶ *Convention sur le travail à domicile* (1996) (n°177), Organisation internationale du travail, Genève. Voir les articles 1 et 4. Comme le soulignent Bernstein *et al.* (2001), même si le Canada n'a pas encore ratifié la Convention, ce texte juridique comporte néanmoins des balises qui peuvent influencer nos politiques nationales et provinciales.

⁶⁷ C'est le cas notamment des personnes qui se livrent à une activité d'intérêt public en Colombie-Britannique et aussi des personnes qui, au Québec, exécutent des travaux compensatoires ou des heures de service communautaire dans le cadre d'une ordonnance de probation ou qui sont des personnes assistées sociales participant aux programmes d'employabilité.

⁶⁸ Signalons que dans certaines provinces comme la Colombie-Britannique et l'Ontario, les lois sur les normes du travail contiennent des dispositions spécifiques sur le travail *industriel* à domicile. Compte tenu du fait que ces dispositions ne s'appliquent pas aux services de

garde en milieu familial, ces dispositions ne sont pas abordées de façon détaillée dans le présent texte. Pour plus d'information sur les normes spécifiques au travail industriel à domicile, voir Bernstein *et al.* (2001 : 51 et ss).

⁶⁹ Ces secteurs comprennent, entre autres, la comptabilité, l'architecture, le droit, la médecine, la pharmacie, l'ingénierie professionnelle, l'arpentage, l'enseignement, la science vétérinaire. Voir l'article 2(b), *Labour Standards Act*, R.S.N. 1990, Ch. L-2, tel qu'amendé.

⁷⁰ L'article 2(b), *Labour Standards Act*, R.S.N. 1990, Ch. L-2, tel qu'amendé : Un « contrat de louage de service est un contrat, écrit ou non, en vertu duquel un employeur, explicitement ou implicitement, en retour du paiement d'un salaire à un employé, se réserve le droit de contrôler et de diriger la manière et la méthode selon lesquelles l'employé exerce les fonctions qui sont exigées en vertu du contrat, mais exclut un contrat en vertu duquel s'engage un employé qualifié ou suivant une formation menant à une qualification qui travaille pour un employeur dans la pratique de i) la comptabilité, l'architecture, le droit, la médecine, la pharmacie, le génie professionnel, l'arpentage, l'enseignement, les sciences vétérinaires et ii) autres professions et métiers qui peuvent être précisés [traduction] ».

⁷¹ À titre d'illustration, les gardiennes d'enfants (*sitters*) sont complètement exclues de la protection des normes du travail. Les préposées et préposés aux soins qui résident au domicile de la personne soignée (*live-in support workers*) ont droit à un salaire minimum inférieur à celui des autres salariés. Les travailleuses et travailleurs des foyers d'accueil (*residential care workers*) disposent de périodes de repos minimales qui leur sont spécifiques. Quant aux éducatrices et éducateurs employé-e-s par des organismes charitables pour participer à un programme thérapeutique visant des enfants handicapés (*childcare worker employed by a charity to assist in a program of therapy*), ils et elles sont exclus des normes portant sur les heures de travail et sur le temps supplémentaire. Voir les articles 1 et 32(1) (c), les articles 1, 16(1) et 34 (1), al. (q), les articles 1, 22 et 34 (1), al. (x) ainsi que les articles 1 et 34 (1), al. (r), *Employment Standards Regulation*, B.C. Reg. 396/95, tel qu'amendés.

⁷² Un récent rapport sur le *Employment Standards Act* de la Colombie-Britannique recommande l'inclusion des entrepreneurs dépendants dans le champ d'application de la loi. Toutefois, cette recommandation n'a pas été suivie : Thompson (1994). Pour une description plus détaillée des directives de la *Employment Standards Commission* de la Colombie-Britannique sur la détermination du statut d'emploi d'une personne, voir le *Guidelines Manual, Employment Standards Commission*, disponible en direct : http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm/igm_toc.htm, consulté le 20 novembre 2001.

⁷³ *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q. c. N 1.1, article 3 (d).

⁷⁴ Commission des normes du travail du Québec (2001), *Avis juridique sur les responsables de service de garde en milieu familial*.

⁷⁵ *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q. c. N 1.1, article 1 (10).

⁷⁶ Commission des normes du travail du Québec, *Guide d'interprétation*. Disponible en direct : <http://www.cnt.gouv.qc.ca/fr/normes/index.asp>, consulté le 22 novembre 2001.

⁷⁷ Signalons que le *Code civil du Québec*, qui joue un rôle supplétif dans l'interprétation de la *Loi sur les normes du travail*, prévoit que l'une des caractéristiques du contrat d'entreprise est la possibilité de s'adjoindre un tiers pour exécuter le contrat (article 2101, C. c. Q.).

⁷⁸ Commission des normes du travail du Québec (2001), *Avis juridique sur les responsables de service de garde en milieu familial*.

⁷⁹ Il est vrai que l'article 38 de la *Loi sur les centres de la petite enfance et autres services de garde à l'enfance*, L.R.Q., c. C-8.2 stipule que : « ... la personne responsable d'un service de garde en milieu familial fixe le montant de la contribution qu'[elle] exige pour les enfants qu'[elle] reçoit ». Toutefois, l'article 39 de la même Loi stipule que : « Le gouvernement peut, par règlement, pour certains services qui y sont déterminés, fixer une contribution autre que celle exigée en vertu de l'article 38... ». Le gouvernement a exercé ce pouvoir pour l'ensemble des places dans les services de garde en milieu familial réglementé.

⁸⁰ Voir les affaires *CPE La Rose des Vents* et *CPE La Ribouldingue*.

⁸¹ Voir, entre autres, à cet effet, *Lajoie c. Multi-Markes Inc.*, D.T.E. 87T-160 (Tribunal d'arbitrage), *Choquette c. Commission de la santé et de la sécurité au travail du Québec*, D.T.E. 95T-51 (Commissaire du travail), *Lamarche c. Services d'interprétation visuelle et tactile*, (1998) R.J.D.T. 722 (Commissaire du travail) et *Visionic Inc. c. Michaud*, D.T.E. 82T-30 (Cour supérieure), appel rejeté : C.A.Q. n° 200-09-000873-817, le 3 mars 1982).

⁸² En effet, selon une avocate spécialisée en droit du travail, les responsables seraient des entrepreneures dépendantes selon la définition à l'art. 1(10) de la *Loi sur les normes du travail* et il existerait un contrat de travail au sens du *Code civil* entre la responsable et le CPE. Stephanie Bernstein, avocate, Ouellet Nadon/Université du Québec à Montréal, entrevue personnelle, 21 novembre 2001.

⁸³ Au Québec, deux lois établissent le régime applicable aux artistes : la *Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma*, L.R.Q., c. S-32.1 et la *Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature et sur leurs contrats avec les diffuseurs*, L.R.Q., c. S-32.01. En droit fédéral, il y a la *Loi sur le statut de l'artiste*, 1992, ch. 33, tel qu'amendée.

⁸⁴ MacPherson (1999). Voir aussi au sujet du régime applicable aux artistes Morin et Brière (1998 : 646-655), Vallée (1999 : 307), Bernstein *et al.* (2001 : 157-158) et Blanchette (1999).

⁸⁵ FCSGE (1998b : 5). En milieu familial non réglementé, les femmes représentent 98 p. 100 des effectifs (FCSGE, 1998a : 6).

⁸⁶ Brenda Patterson, Children's Services Division, Metropolitan Toronto, entrevue téléphonique, 18 septembre 2001.

⁸⁷ *Human Rights Code*, RSN 1990, c. H-14, article 11. Voir aussi la définition d'un établissement (*establishment*) à l'alinéa (e) de l'article 2. Notons que le *Code* ne contient pas de définition d'un employé (*employee*).

⁸⁸ Voir Colombie-Britannique, *Public Sector Employers' Council Pay Equity Framework*, disponible en direct : <http://www.psec.gov.bc.ca/old/pay%5Fequity%5Ff.htm>, consulté le 5 décembre 2001.

⁸⁹ John Blakely, Executive Director of Labour Relations Planning, Public Sector Employers' Council, Colombie-Britannique, entrevue téléphonique, 5 décembre 2001.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ British Columbia Government and Service Employees' Union (2001).

⁹² *Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, section 1 : « ... "emploi" inclut la relation entre maître et serviteur, maître et apprenti et partie principale et agent, si une partie importante des services de l'agent est liée aux affaires d'une partie principale et "employer" a une signification correspondante... » [traduction].

⁹³ *Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, section 12 (1) : « Un employeur ne doit pas discriminer parmi les employés en employant un employé d'un sexe à un taux de rémunération inférieur à celui versé à un employé de l'autre sexe employé par cet employeur pour effectuer un travail semblable ou substantiellement semblable [traduction] ». Au printemps 2001, le gouvernement nouveau-démocrate a adopté des modifications au *Human Rights Code* qui renforçaient les dispositions du Code portant sur l'équité salariale, interdisant plutôt la rémunération moindre pour un travail « d'une valeur égale [traduction] » (*Human Rights Code Amendment Act*, 2001, S.B.C. 2001, c. 15). Toutefois, la même année, le gouvernement libéral nouvellement élu a abrogé ces modifications, préférant confier à un groupe de travail dirigé par l'avocate Nitya Iyer le mandat d'examiner la question de l'équité salariale dans le secteur privé (Section 11, *Miscellaneous Statutes Amendment Act*, 2001, S.B.C. 2001, c. 32). Voir aussi le communiqué de presse du Procureur général de la Colombie-Britannique du 8 août 2001 intitulé *Photo radar, pay equity commitments honoured*, disponible en direct : <http://os8150.pb.gov.bc.ca/4dcgi/nritem?4829>, consulté le 5 décembre 2001.

⁹⁴ Raymonde Leblanc, conseillère syndicale, Services de recherche, CSN, entrevue téléphonique, 14 février 2002.

⁹⁵ Claudyne Bienvenu, avocate, Tribunal des droits de la personne du Québec, entrevue téléphonique, 4 octobre 2001.

⁹⁶ *Loi sur l'équité salariale*, L.R.Q., c E-12.001, article 9.

⁹⁷ Conseil du statut de la femme (1995), *Le salaire des éducatrices en garderie*.

CONCLUSION

Tel qu'illustré par le cas des trois provinces à l'étude ainsi que par l'examen des décisions sur le statut d'emploi des responsables en Ontario et en Alberta, le modèle de services de garde en milieu familial varie beaucoup d'une province à l'autre. Dans les provinces où le modèle des agences est bien implanté depuis plusieurs années (Alberta, Ontario, Québec), le statut d'emploi des responsables a été à l'origine de litiges importants. Par ailleurs, rien n'indique que le modèle des agences doit être mis de côté en ce qui a trait aux services de garde en milieu familial réglementés. Au contraire, ce modèle a le potentiel d'offrir un bon soutien, des possibilités intéressantes de formation sur mesure et même certains services de répit aux responsables (Belleau, 2002). De plus, les coûts d'une supervision équivalente des services de garde dans le cadre d'un modèle d'accréditation individuelle semblent être plus élevés que ceux qui relèvent d'un modèle des agences¹.

En Ontario et en Alberta, pour éluder la question du statut d'emploi des responsables, les services de garde en milieu familial ont été organisés de façon à éviter que les agences établissent une relation d'emploi avec les responsables. Des considérations relatives au développement de services de garde de la meilleure qualité possible – par exemple la formation obligatoire, l'évaluation de la responsable, le prêt d'équipements, les visites régulières au service de garde – ont été reléguées au second plan. Des considérations relatives aux conditions de travail des responsables ont aussi été abandonnées, notamment en termes de la stabilisation de leur revenu par le biais d'une garantie de la perception des frais de garde, des plans d'avantages sociaux et du soutien personnel accru pour les responsables.

Au Québec, le gouvernement a adopté une toute autre approche en ce qui a trait au statut d'emploi des responsables reconnues par un CPE. Même quand le travail des responsables se fait véritablement sous le contrôle et la direction d'un CPE, il retire à celles-ci les bénéfices et les protections du droit du travail et de l'emploi. On soutient déjà que le faible revenu et l'absence de bénéfices et de protections des responsables subventionnent en quelques sortes les services de garde en milieu familial (Beach *et al.*, 1998c : 5-6). Le fait d'imposer davantage d'exigences et de contrôles aux responsables, alors même qu'on leur retire toute possibilité d'accéder à la protection offerte par le droit du travail, représente un recul important dans la lutte pour obtenir une juste reconnaissance de leur travail.

En effet, les responsables qui, au plan professionnel et économique, disposent réellement d'un pouvoir inégal vis-à-vis de l'agence à laquelle elles sont affiliées ont autant besoin de certaines protections contre le risque d'exploitation que n'importe quelle autre personne ayant un statut de salariée. Si l'on considère le travail de responsable d'un service de garde en milieu familial comme un véritable travail plutôt que comme le prolongement « naturel » du rôle maternel des femmes, c'est la seule conclusion qui s'impose. En l'absence de préjugés envers le travail des femmes, le refus de considérer la possibilité que les règles du droit du travail et de l'emploi puissent s'appliquer aux services de garde en milieu familial semble principalement lié à la question des coûts.

Au Québec, il est vrai que le gouvernement n'a pas fait de compromis dans l'application de sa politique familiale pour éviter que les CPE établissent une relation d'emploi avec les responsables. Cependant, en tentant de maintenir le cap sur sa politique familiale, le gouvernement est tombé dans un autre piège, soit celui d'alimenter la croyance que les règles élaborées en droit du travail et de l'emploi ne peuvent ou ne doivent jamais avoir d'application à la garde en milieu familial. Il fait fausse route. L'existence de modèles en Suède et aux États-Unis, notamment à New York, démontre que la viabilité d'un modèle de services de garde en milieu familial dans lequel on reconnaît aux responsables un statut de salariée est davantage une question de financement que de faisabilité en tant que telle.

Dans tous les cas, peu importe le modèle utilisé pour organiser les services de garde en milieu familial, la question du financement public des services de garde est incontournable dans toute stratégie visant, à long terme, une véritable amélioration des conditions de travail des responsables. Le fait de commencer dès maintenant à revendiquer certaines mesures de protection sociale pour celles-ci ne peut que soutenir une mobilisation en ce sens. Pour le moment donc, les mesures d'exception qui permettent aux travailleuses et travailleurs autonomes d'accéder à une certaine protection sociale sont d'un intérêt singulier pour améliorer, à court et à moyen terme, les conditions de travail des responsables. En effet, de telles innovations permettraient à celles-ci, indépendamment de leur statut d'emploi et de leur province de résidence, d'accéder à une meilleure protection sociale.

Plus particulièrement, dans le domaine de l'assurance-emploi, la définition d'un emploi assurable est tellement étroite qu'elle exclut la très vaste majorité sinon l'ensemble des responsables du Québec et du Canada. Tenter d'obtenir l'élargissement de cette définition n'est pas la meilleure stratégie pour que l'ensemble des responsables réglementées puisse accéder à des prestations de maternité et aux prestations parentales ainsi que, le cas échéant, aux prestations ordinaires d'assurance-emploi et aux prestations de maladie disponibles en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Par contre, l'adoption d'un règlement visant à les inclure dans le champ d'application de la Loi constitue clairement une avenue à explorer.

Dans le domaine des pensions ou des rentes publiques, la définition d'un employé ou d'un salarié est également étroite. Toutefois, l'exclusion de ces définitions n'emporte pas l'exclusion des bénéfices de la Loi, mais plutôt l'imposition d'un mécanisme d'auto-financement. Entre autres, étant donné la relation étroite qui existe entre le statut d'une personne aux fins de ces lois et son statut aux fins fiscales, en ce moment, il n'est actuellement pas opportun de revendiquer l'élargissement de ces définitions.

D'une part, au Québec, dans trois des domaines de droit étudiés, soit l'indemnisation en cas d'accident du travail, les normes du travail et l'équité salariale, la définition actuelle d'admissibilité fait en sorte que plusieurs entrepreneurs dépendants bénéficient déjà de la protection de la loi. D'un côté, il est donc possible qu'en temps normal, certaines responsables puissent accéder aux bénéfices de ces lois et ce, à l'intérieur du cadre juridique actuel. D'un autre côté, si la Loi 8 est maintenue par les tribunaux, dans tous les cas, les responsables n'auront pas droit aux protections et aux bénéfices découlant de ces lois. Par conséquent, il est prématuré, à ce stade-ci, de revendiquer des modifications à la définition d'admissibilité, déjà très large, telle que formulée dans ces lois.

D'autre part, en Colombie-Britannique et à Terre-Neuve et Labrador, du point de vue des responsables, il importe peu que les lois en matière d'accidents du travail, de normes du travail et d'équité salariale visent des entrepreneurs dépendants ou non. Leur statut juridique étant davantage celui de travailleuse autonome ou, en d'autres termes, d'entrepreneure *indépendante*, dans tous les cas, les responsables seront probablement exclues du champ d'application de ces lois.

Par contre, en matière d'accident du travail, tant au Québec qu'en Colombie-Britannique et Terre-Neuve et Labrador, la protection personnelle constitue une option déjà disponible. De plus, qu'il existe plusieurs précédents où la protection en cas d'accident du travail est étendue à des groupes de travailleuses et travailleurs vulnérables ou qui se livrent à des activités d'intérêt public et ce, sans que ces derniers soient pour autant des personnes salariées. C'est pourquoi nous recommandons que tous les gouvernements provinciaux et territoriaux prennent des mesures pour étendre la protection en cas d'accident du travail aux responsables des services de garde en milieu familial réglementés et ce, en finançant cette protection à même les fonds publics.

En conclusion, nous réitérons que les logiques respectives du droit du travail *et* des préoccupations relatives à la qualité, à l'accessibilité et à l'imputabilité des services de garde régissent ensemble les conditions de travail des responsables. Des politiques qui font abstraction du droit du travail et de l'emploi, comme celle du gouvernement du Québec, ne sauraient être justes ou efficaces. De la même manière, des solutions élaborées uniquement à partir des considérations du droit du travail et de l'emploi, sans tenir compte des besoins des responsables et de l'impact sur la qualité des services de garde, comme celles adoptées par les gouvernements de l'Alberta et de l'Ontario, ne seront pas nécessairement non plus les meilleures solutions.

Le souci d'éviter un accroissement des coûts des services de garde en milieu familial complique la reconnaissance du travail de responsable à sa juste valeur, qu'il s'agisse d'un modèle d'accréditation individuelle ou d'un modèle des agences. Les stéréotypes à l'égard du travail des femmes légitiment des approches qui soutiennent, à date, l'évitement de l'accroissement des coûts de ces services. Nous croyons qu'il est temps de reconnaître le travail de responsable de service de garde en milieu familial pour ce qu'il est : un véritable emploi. Nous espérons que nos recommandations fourniront des outils concrets permettant de commencer, dès maintenant, à accorder à ce travail toute la reconnaissance qu'il mérite.

Note

¹ Voir *supra*, chapitre 1, note 12.

LISTE DES RECOMMANDATIONS

Recommandation 1 :

Ouvrir l'accès aux prestations d'assurance-emploi (maternité, parentales, maladie)

Nous recommandons qu'une étude de faisabilité soit effectuée pour préciser quels sont les mécanismes nécessaires pour rendre admissibles aux prestations d'assurance-emploi, et plus particulièrement, aux prestations de maternité et aux prestations parentales ainsi qu'aux prestations de maladie, les responsables des services de garde en milieu familial réglementés, et ce, par le biais de l'adoption d'un règlement visant à les inclure dans le champ d'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

Recommandation 2 :

Développer des outils pour mieux défendre les droits des responsables en matière de revenu de retraite

Nous recommandons que d'autres recherches soient effectuées pour mieux outiller les représentantes et représentants du secteur des services de garde au sujet de la problématique du revenu à la retraite des responsables de services de garde en milieu familial.

Nous recommandons également que dès maintenant, lors de débats publics sur la réforme des politiques en matière de revenu de retraite, les représentantes et représentants du secteur des services de garde fassent des représentations concernant le sort des responsables de services de garde en milieu familial :

- à titre de travailleuses autonomes à faible revenu ou, selon le cas,
- à titre de salariées à faible revenu,

ainsi que sur la nécessité de réformer le système actuel pour améliorer le sort de celles-ci en matière de revenu de retraite.

Recommandation 3 :

Dès maintenant, faire connaître la protection personnelle déjà disponible en matière d'accident du travail; ensuite, prendre des mesures pour étendre la protection en cas d'accident du travail à l'ensemble des responsables réglementés

Nous recommandons qu'à court terme, pour chaque province et territoire, il y ait une évaluation plus détaillée de la disponibilité, des coûts et des bénéfices de la protection personnelle en cas d'accident du travail pour une responsable de service de garde en milieu familial réglementé.

Nous recommandons que les résultats de ces évaluations soient communiqués aux responsables, à leurs associations et à l'ensemble du secteur des services de garde en milieu

familial pour que, le cas échéant, ceux-ci puissent mieux connaître la protection personnelle disponible en cas d'accident du travail et s'en prévaloir s'ils le jugent opportun.

Nous recommandons également qu'à moyen terme, tous les gouvernements provinciaux et territoriaux prennent des mesures pour étendre la protection en cas d'accident du travail à l'ensemble des responsables des services de garde en milieu familial réglementé et ce, en finançant cette protection à même les fonds publics.

Recommandation 4 :

Explorer les conditions de réussite de la négociation sectorielle

Nous recommandons que des recherches sur la possibilité pour les responsables d'adopter un modèle de négociation sectorielle à titre de travailleuses autonomes soient effectuées, ayant comme objectif d'inventorier les modèles innovateurs existants et d'identifier les enjeux et les conditions de réussite de ce genre de négociation.

De plus, nous recommandons que sur la base de cette recherche, une consultation du secteur des services de garde en milieu familial ait lieu pour connaître l'intérêt des responsables à explorer davantage un ou des modèles de négociation sectorielle.

Recommandation 5 :

Procéder à une évaluation de l'emploi de responsable pour faire ressortir la valeur de ce travail

Nous recommandons que, dans chaque province et territoire, il y ait une évaluation de l'emploi de responsable de service de garde en milieu familial réglementé, évaluation qui permette de comparer cet emploi à d'autres emplois ayant certaines tâches en commun avec celui-ci, et ce, pour permettre d'informer les décideurs, le secteur des services de garde et la population sur le contenu et la valeur de ce travail.

**ANNEXE A : CHRONOLOGIE DES DÉCISIONS AU SUJET DU STATUT
D'EMPLOI DES RESPONSABLES AFFILIÉES À UNE AGENCE OU À UN
CENTRE DE LA PETITE ENFANCE**

- 1986 *Lapensée v. Ottawa Day Nursery*, [1986] O.J. No. 63 (QL) (Cour suprême de l'Ontario).
- Ontario Public Service Employees Union v. Cradleship Creche of Metropolitan Toronto*, O.L.R.B. Rep. [1986] 3351-84-R.
- 1987 *Ontario Public Service Employees Union v. Ottawa Day Nursery c.o.b. as Andrew Fleck Child Centre*, O.L.R.B. Rep. [1987] 0855-85-R.
- 1988 *Kuenzler v. Canada (Minister of National Revenue – M.N.R.)*, [1988] T.C.J. No. 131 (QL).
- 1993 *Re: MacAulay Child Development Centre*, 1993 CanRepOnt 1202, E.S.C. 3157 (Wacyk).
- Clark v. Canada (Minister of National Revenue – M.N.R.)*, [1993] T.C.J. No. 925 (QL).
- 1996 Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No. 152/95, 18 décembre 1996 (tribunal constitué de R.E. Hartman, W.D. Jago et J. Anderson).
- 1999 *Wellington (County) v. Butler*, [1999] O.P.E.D. No. 9 (Ontario Pay Equity Hearings Tribunal) (QL).
- 2001 *Wellington (County) v. Butler*, [2001] O.J. No. 4219 (Ontario Superior Court of Justice) (QL).
- 2002 *Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ) et Centre de la petite enfance Marie Quat'Poches, Centre de la petite enfance La Rose des vents, Centre de la petite enfance l'Arche de Noé et Procureur général du Québec* (6 février 2002), Dossiers nos CM-1010-3182, CM-1010-4121, CM-1010-5509 (Commissaire du travail Jacques Vignola).
- Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN) et Centre de la petite enfance La Ribouldingue et Procureur général du Québec* (5 mars 2002), Dossier no CQ-1010-3667 (Commissaire du travail Louis Garant).

2003

Centre de la petite enfance La Rose des vents et al c. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ), T.T. 500-28-001293-026 et 500-28-001294-024, 1^{er} mai 2003.

Centre de la petite enfance La Ribouldingue et al c. Syndicat des éducatrices et éducateurs en milieu familial de la région de Québec (CSN), T.T. 200-28-000016-029 et 200-28-000017-027, 1^{er} mai 2003.

Centre de la petite enfance Marie Quat'Poches, Centre de la petite enfance l'Arche de Noé et Procureur général du Québec c. Centre de la petite enfance La Rose des vents et al c. Alliance des intervenantes en milieu familial, Laval, Laurentides, Lanaudière (CSQ), T.T. 500-28-001293-026 et 500-28-001294-024, 6 mai 2003.

ANNEXE B : DESCRIPTION DES CONDITIONS DE TRAVAIL DES RESPONSABLES À LA LUMIÈRE DES CRITÈRES D'ATTRIBUTION D'UN STATUT D'EMPLOI

Les critères suivants sont pertinents dans l'attribution d'un statut d'emploi (pour plus de détails, voir la section intitulée « Le cadre général » de cette étude) :

1. Contrôle ou subordination

- 1.1 Sélection de la responsable
- 1.2 Rémunération
- 1.3 Moyens et méthodes de travail
- 1.4 Placement des enfants
- 1.5 Nombre d'enfants gardés
- 1.6 Heures de travail et congés
- 1.7 Formation
- 1.8 Programme d'activités
- 1.9 Respect des normes réglementaires
- 1.10 Visites à domicile
- 1.11 Évaluation
- 1.12 Discipline
- 1.13 Caractère personnel (*intuitu personae*) des obligations de la responsable
- 1.14 Assurance-responsabilité

2. Degré d'intégration des activités des deux parties

3. Risque de perte et possibilité de profits

LA RESPONSABLE À TERRE-NEUVE ET LABRADOR

1. Contrôle ou subordination

1.1 Sélection de la responsable

L'agence de service de garde en milieu familial évalue la personne qui veut devenir affiliée à l'agence à titre de responsable et décide d'accepter ou non sa demande d'affiliation. Du moment où une responsable devient affiliée à l'agence, on anticipe une relation à long terme où la responsable s'occupera d'une série d'enfants sur une période prolongée. Ce pouvoir s'apparente à un pouvoir de sélection du personnel.

1.2 Rémunération

Les responsables fixent les tarifs des services de garde pour l'ensemble des enfants qu'elles gardent. Étant donné qu'à l'heure actuelle, aucune subvention n'est disponible pour les parents à moyen et à faible revenu qui font garder leurs enfants en milieu familial, la question des tarifs fixés par le gouvernement n'entre point dans le calcul de leur rémunération. L'agence n'a donc aucun contrôle sur la rémunération des responsables, ce qui constitue un indice fort, sinon déterminant, de l'absence d'une relation d'emploi.

1.3 Moyens et méthodes de travail

L'examen de l'élément de contrôle sur les moyens et les méthodes de travail nous amène à demander si le travail d'une responsable affiliée à une agence est exécuté sous le contrôle administratif et la direction professionnelle de l'agence. Le permis de l'agence est octroyé à la condition que l'agence « supervise » les responsables qui lui sont affiliées et nomme une *home visitor* chargée entre autres de « surveiller » les services de garde en milieu familial. Actuellement, le degré véritable de supervision est influencé de façon significative par le fait que la mise en vigueur de la réglementation des services de garde en milieu familial est toujours à une étape embryonnaire. Les services de garde en milieu familial réglementés risquent fort d'évoluer de façon dynamique au fil des années à venir. Toutefois, dans le contexte actuel, même avec le peu de données dont nous disposons, il serait difficile de prétendre que les agences contrôlent les moyens et les méthodes de travail des responsables qui leur sont affiliées.

1.4 Placement des enfants

Dans le contexte d'un service de garde en milieu familial, l'élément traditionnel du test de contrôle du potentiel employeur sur la tâche à effectuer revient beaucoup à la question de savoir qui décide quels enfants seront gardés par la responsable. Si l'agence offre aux parents un véritable service de placement, elle exerce un contrôle considérable sur la tâche de la responsable. Si, par contre, l'agence offre davantage un simple service d'aiguillage aux parents et leur fournit une liste de quelques responsables qui correspondent aux principaux critères objectifs (emplacement, âge des enfants à garder) des parents, elle possède moins de contrôle sur le travail de la responsable. À Terre-Neuve et Labrador, l'agence ne place pas les enfants chez une responsable. Elle offre un simple service d'aiguillage.

1.5 Nombre d'enfants gardés

La Loi fixe un nombre maximal de six enfants par responsable. L'agence ne peut pas décider de confier à une responsable un nombre d'enfants inférieur au maximum prévu à la Loi. Par ailleurs, la responsable, elle, peut décider en tout temps de recevoir un nombre d'enfants inférieur au maximum permis par la Loi. Cette situation est typique d'un contexte d'affaires et non d'un contexte où la responsable est subordonnée à l'agence.

1.6 Heures de travail et congés

La responsable décide seule des heures d'ouverture de son service de garde. Toutefois, le règlement exige que l'agence tienne un registre quotidien dans lequel la responsable indique l'heure d'arrivée et l'heure du départ de chaque enfant. Cet aspect du modèle des agences de Terre-Neuve présente une analogie avec le modèle des agences en Ontario où, aux termes de la loi, l'agence est redevable pour les actes des responsables et il y a confusion entre les responsabilités des agences et celles des responsables.

Si la responsable désire prendre congé, elle peut faire appel à son substitut. Cette personne doit être approuvée préalablement par l'agence, avoir complété un cours de premiers soins, avoir un certificat de bonne conduite de la Gendarmerie royale du Canada et fournir une preuve d'immunisation. Si la responsable fait appel à son substitut, elle doit en informer l'agence, de préférence à l'avance, sinon dans les 24 heures du remplacement.

La responsable décide du moment et de la durée de ses vacances. Elle peut faire appel à son substitut ou fermer le service de garde. La responsable arrête sa propre politique sur les congés fériés et il lui revient d'inclure cette politique dans l'entente de garde qu'elle conclut avec les parents. Cette situation s'apparente davantage à un contexte d'entreprise qu'à une relation d'emploi.

1.7 Formation

Comme la responsable qui détient un permis individuel, la responsable affiliée à une agence doit posséder une certification d'entrée (*entry level certification*) dans le domaine des services de garde en milieu familial. Cette certification consiste en un *Family Child Care Orientation Course*. Pour maintenir sa certification, la responsable doit suivre au moins 30 heures de formation professionnelle tous les trois ans.

Comme au Québec, l'agence est chargée de vérifier le respect des exigences en matière de formation par les responsables qui lui sont affiliées et elle s'attend à ce que ces dernières respectent les principes généraux de la formation de base au sein de leur service de garde.

1.8 Programme d'activités

Quand l'agence présente une demande d'accréditation, elle doit décrire au directeur de la Régie régionale les politiques et le programme qu'elle propose pour les services de garde en milieu familial qu'elle supervise. La responsable, elle, doit offrir un programme d'activités en conformité avec les politiques et les programmes approuvés lors de la demande d'accréditation de l'agence qui la supervise.

Toutefois, au mois d'août 2001, la ministre n'avait pas encore établi les politiques et directives auxquelles le programme des agences devait se conformer. Les agences n'ont donc pas encore de programmes et l'obligation des responsables de se conformer à un tel programme est en suspens. L'agence demande simplement aux responsables de lui fournir une liste des activités quotidiennes au service de garde, mais n'impose aucune activité en particulier ni aucune façon particulière de structurer l'environnement physique du service de garde.

Pour le moment, il revient à la responsable de déterminer son programme d'activités et l'agence n'exerce pas de contrôle sur elle en ce sens. En d'autres termes, la responsable fournit un service, mais conserve le libre choix des moyens de le faire. Par conséquent, à la lumière du test de contrôle sur son programme d'activités, elle sera considérée comme une entrepreneure.

1.9 Respect des normes réglementaires

La *home visitor* vérifie la conformité du service de garde aux nombreuses normes réglementaires. Également, une fois par année, le *Child Care Services Consultant* de la Régie régionale de la santé et des services communautaires inspecte 10 p. 100 ou cinq services de garde en milieu familial supervisés par une agence. Rappelons que, comme au Québec et en Ontario, la ministre peut suspendre, révoquer ou refuser de renouveler le permis de l'agence si la santé, la sécurité ou le bien-être des enfants dans un service de garde en milieu familial est menacé.

De plus, une fois par année, un inspecteur des Services gouvernementaux vérifie la conformité de la résidence au *Code du bâtiment* et autres normes visant l'environnement physique du service de garde.

1.10 Visites à domicile

Chaque agence emploie des *home visitors* dont le rôle est de surveiller et de conseiller les responsables sous la supervision de l'agence. Au moins une fois par mois, les *home visitors* rendent visite au service de garde en milieu familial pour offrir du soutien, des ressources et des services de formation professionnelle. Les visites sont parfois annoncées, parfois elles se font à l'improviste.

Compte tenu que les agences tentent de promouvoir l'acceptation de la nouvelle réglementation auprès des responsables, il semblerait qu'actuellement, les *home visitors* mettent davantage l'accent sur leur rôle de soutien. Par ailleurs, le rôle *formel* de ces dernières présente indéniablement une analogie étroite avec celui des *home visitors* en Ontario, à la fois en termes de la fréquence des visites et du double rôle de soutien et de contrôle.

1.11 Évaluation

Même si, éventuellement, les agences seront appelées à élaborer une procédure d'évaluation des responsables, l'agence ne fait actuellement pas d'évaluation. Il n'y a donc aucun indice d'un contexte d'emploi en ce sens.

1.12 Discipline

En principe, l'agence a le pouvoir de mettre fin à l'affiliation de la responsable. Cependant, encore une fois, la relative jeunesse de la réglementation à Terre-Neuve et Labrador rend difficile l'appréciation du pouvoir de l'agence de « congédier » une responsable.

Par ailleurs, s'il advenait qu'une agence mette fin à l'affiliation d'une responsable, les parents pourraient continuer à faire garder leurs enfants par la responsable, en autant que le ratio pour un service de garde en milieu familial non régi (maximum de quatre enfants plutôt que six) soit respecté et que les motifs du retrait de l'affiliation n'impliquent pas une question reliée à la protection de la jeunesse. Le pouvoir de l'agence de mettre fin à l'affiliation d'une responsable est donc tempéré par le fait que le principal impact d'un tel geste est de réduire à quatre enfants (plutôt que six) le nombre maximal d'enfants que celle-ci peut recevoir à son service de garde.

1.13 Caractère personnel (*intuitu personae*) des obligations de la responsable

Même si le service de garde ne peut pas être transféré au complet à une autre personne, à la condition d'avertir l'agence, la responsable peut se faire remplacer occasionnellement par son substitut. Elle peut également faire appel aux services de ce dernier pour une période de plusieurs semaines quand elle prend des vacances. Elle dispose donc de considérablement plus de marge de manoeuvre que la responsable au Québec. Par contre, elle n'a pas la possibilité de faire appel aux services d'une assistante.

Bref, contrairement à la situation au Québec, le critère du caractère personnel de l'arrangement entre l'agence et la responsable ne milite pas clairement pour un statut d'emploi.

1.14 Assurance-responsabilité

Aux termes de la réglementation provinciale, c'est l'agence plutôt que les responsables qui doit souscrire à une police d'assurance responsabilité commerciale. Cette situation est typique d'un contexte d'emploi où l'employeur anticipe être tenu responsable de la faute de ses préposés.

2. Degré d'intégration des activités des deux parties

Aux termes de la loi, les résidences des responsables sont considérées comme étant les lieux où l'agence offre un service de garde. Quand le *Regulation* réfère aux bureaux de l'agence, on emploie plutôt l'expression « *offices of that agency* ». De plus, le législateur tient l'agence garante de certaines obligations, comme la tenue du registre quotidien, qui doivent, dans les faits, être exécutées par les responsables. Ces deux éléments témoignent d'un degré important d'intégration des activités de l'agence avec celles de la responsable.

3. Risque de perte et possibilité de profits

Comme en Colombie-Britannique et au Québec, à Terre-Neuve et Labrador, la responsable fournit non seulement sa résidence, mais aussi la nourriture. Même si l'agence fournit un service gratuit de prêt de jouets et d'équipements, dans une grande mesure, elle fournit également les jouets, le matériel et les équipements au service de garde. Son pouvoir de négocier et de fixer librement ses tarifs constitue un indice majeur de son indépendance économique et de sa capacité de réaliser un profit. Le fait qu'elle seule est responsable de percevoir les montants dus des parents représente un risque de perte. L'autonomie de la responsable sur toute question reliée à la rémunération constitue un indice probant de son statut d'entrepreneure indépendante ou, en d'autres termes, de travailleuse autonome.

Conclusion

À Terre-Neuve et Labrador, en principe, le volet de la politique en matière de services de garde en milieu familial qui fait appel au modèle des agences laisse potentiellement beaucoup de place aux agences en termes du contrôle de ces dernières sur le travail des responsables. Toutefois, actuellement, il est clair que les responsables affiliées à une agence ne sauraient être considérées comme étant des employées de l'agence, et ce, entre autres en raison de l'absence totale de contrôle de l'agence sur toute question reliée à leur rémunération.

LA RESPONSABLE AU QUÉBEC

1. Contrôle ou subordination

1.1 Sélection de la responsable

Le Centre de la petite enfance (CPE) a le pouvoir de reconnaître ou de refuser de reconnaître une responsable, lui permettant ainsi d'offrir ou non les places à 7 dollars (places à contribution réduite) dans son service de garde. Ce pouvoir s'apparente à un pouvoir de sélection du personnel, d'autant plus que la reconnaissance est pour une durée indéterminée.

1.2 Rémunération

Les responsables n'ont aucun pouvoir de fixer les tarifs quotidiens pour le service de garde de base. Leur rémunération provient de deux sources : la contribution parentale fixée par règlement (initialement 5 dollars/jour/enfant, augmenté à 7 dollars/jour/enfant à partir du 1^{er} janvier 2004) et la contribution gouvernementale établie par le ministère de l'Emploi, de la Solidarité et de la Famille (MESF).

Les tarifs fixés par le gouvernement s'appliquent au service de garde de base. Le service de base représente un service assez complet, soit, pour les enfants d'âge pré-scolaire, 10 heures de garde par jour, 52 semaines par année, un repas plus deux collations par jour, plus tout le matériel servant à l'application du programme éducatif.

Le fait pour les responsables de ne pas pouvoir fixer leurs tarifs quotidiens pour le service de base est un indice de leur subordination au niveau de la rémunération, soit un aspect fondamental de leurs conditions de travail, indiquant ainsi une relation d'emploi.

1.3 Moyens et méthodes de travail

Sur un territoire donné, le CPE « coordonne, surveille et contrôle » les services de garde en milieu familial, offrant à cette fin un soutien technique et professionnel aux responsables et leur appliquant des « mesures de contrôle et surveillance ». Pour sa part, la responsable « doit s'engager à fournir aux enfants des services de garde éducatifs favorisant leur développement physique, intellectuel, affectif, social et moral conformément au programme prévu par règlement et doit se soumettre au contrôle et à la surveillance du titulaire du permis de centre de la petite enfance qui l'a reconnue » (voir l'article 8, al. 3, *Loi sur les CPE*.) En soi, ce langage autoritaire appartient clairement au monde du travail subordonné, et donc, salarié.

Cependant, encore une fois, peu importe les termes que les parties utilisent pour qualifier leurs rapports, quand vient le moment d'attribuer un statut d'emploi, c'est la réalité des rapports qui compte plutôt que le libellé de la Loi. Le véritable rôle joué par le CPE sera déterminant.

1.4 Placement des enfants

Selon les données dont nous disposons, il semblerait que les pratiques en matière de placement des enfants varient considérablement d'un CPE à un autre. Par ailleurs, étant donné la forte demande pour des places à contribution réduite, combler les places au sein d'un service de garde réglementé pose rarement problème. Dans tous les cas, la responsable a le droit d'accepter ou de refuser un enfant (art. 2, *Loi sur les CPE*) et donc, de recruter elle-même les enfants qu'elle garde. Jusqu'à quel point elle exerce ce droit est un autre indice important du contrôle qu'elle conserve ou, alternativement, qu'elle a cédé au CPE, sur son service de garde.

1.5 Nombre d'enfants gardés

La Loi fixe un nombre maximal d'enfants (six, avec des restrictions supplémentaires selon l'âge des enfants) par responsable. Quand la responsable présente une demande

de reconnaissance au CPE, elle spécifie, à l'intérieur de cette limite, le nombre d'enfants qu'elle entend recevoir. Elle est donc libre de spécifier un nombre d'enfants inférieur au maximum prévu à la Loi, ce qui indique une certaine autonomie de sa part.

Par ailleurs, le permis du CPE indique le nombre maximum d'enfants qui peuvent être reçus par l'ensemble des responsables reconnues par le CPE. Donc, le CPE ne pourra permettre à une responsable de garder un plus grand nombre d'enfants que les places disponibles à son permis. Qui plus est, lorsque, en raison des places qui restent au permis du CPE, une responsable est reconnue pour un nombre de places moindre que celui qu'elle voudrait offrir, elle ne peut offrir des places qui ne sont pas à contribution réduite pour combler le ratio d'enfants que la Loi lui permet de garder.

Le nombre de places pour lequel une responsable est reconnue dépend aussi des besoins de la communauté tel que déterminés par le CPE ainsi que de la capacité physique de la résidence de la responsable. Le CPE détient donc un contrôle important sur le nombre d'enfants gardés par la responsable.

1.6 Heures de travail et congés

Pour obtenir une reconnaissance, la responsable doit être en mesure d'être présente au service de garde durant toutes les heures d'ouverture du service. Par ailleurs, pour offrir le service de base compris dans les places à contribution réduite (et par le fait même, pour être éligible à la subvention gouvernementale), le service de garde doit être ouvert au moins 10 heures/jour pendant un minimum de 20 jours/4 semaines et de 52 semaines/année. Sinon, c'est la responsable qui décide des heures d'ouverture de son service de garde.

En principe, la responsable décide seule du moment où elle prend ses vacances. Pendant ses vacances, elle ne peut recevoir la contribution gouvernementale pour les enfants inscrits à son service de garde.

La responsable qui s'absente de son service n'a pas l'obligation formelle d'en aviser le CPE. Toutefois, la responsable « doit pouvoir expliquer, en tout temps, les motifs et les circonstances de ses absences. De plus, si cela s'avère nécessaire, [elle] doit être en mesure de prouver le motif de ses absences » (Québec, ministère de la Famille et de l'Enfance, 2001b, section 2.6.2).

Bref, la responsable a une certaine autonomie quant au moment où elle choisit de prendre ses vacances. Sinon, l'autonomie de la responsable en termes de ses heures et de ses journées de travail est sujette à des contraintes non négligeables.

1.7 Formation

La responsable doit, dans les six mois de sa reconnaissance, être titulaire d'un certificat attestant qu'elle a récemment réussi soit un cours de secourisme général, soit un cours d'appoint d'un tel cours. Dans les deux ans de sa reconnaissance, la responsable doit suivre un programme de formation d'une durée d'au moins 45 heures portant sur le rôle de la responsable, le développement de l'enfant, la santé et l'alimentation et le programme éducatif prévu par la loi et les règlements. Au moins 30 heures de cette formation devront

avoir été suivies sur le développement de l'enfant et le programme éducatif. De plus, la responsable doit suivre annuellement six heures de perfectionnement.

Même si ses exigences proviennent du *Règlement*, le CPE les communique aux responsables et vérifie leur respect par les responsables. De plus, il fait partie du mandat du CPE de « promouvoir la mise sur pied de cours de formation et de perfectionnement des personnes responsables d'un service de garde en milieu familial » (art. 9, *Loi sur les CPE*). Par ailleurs, même si le non-respect des dispositions réglementaires portant sur la formation ne constitue pas l'un des motifs pouvant entraîner la suspension ou la révocation de la reconnaissance d'une responsable, un tribunal a déjà confirmé la décision d'un CPE de révoquer la reconnaissance d'une responsable qui a fait défaut de se soumettre aux heures de formation requises (*Gagné c. CPE Do-mi-si-la-do-ré*, C.S. 760-05-002731-998, l'honorable juge Anne-Marie Trahan, décision du 28 juillet 1999). Cette affaire illustre la discrétion exercée par le CPE en matière de formation.

Cette situation ressemble davantage à un contexte d'emploi qu'à un contexte d'entreprise ou de travail autonome. Par contre, le cas échéant, la responsable doit payer les frais de formation elle-même et elle n'est pas rémunérée pendant qu'elle suit la formation requise, deux facteurs plutôt associés à un contexte de travail autonome.

1.8 Programme d'activités

La personne qui s'engage envers une autre à fournir un service, mais qui conserve le libre choix des moyens de le faire, est généralement considérée comme une entrepreneure. Au Québec, le gouvernement a adopté un Programme éducatif obligatoire commun aux services de garde en milieu familial et aux services de garde en installation. Élaboré dans un document de 36 pages, le Programme éducatif établit cinq principes pédagogiques de base. Ensuite, 25 applications sont dégagées de ces principes quant à la structuration des lieux, la structuration des activités et le mode d'intervention auprès des enfants.

L'imposition d'un Programme éducatif commun soulève la question de savoir si le libre choix des responsables sur le type de service de garde qu'elles offrent est toujours intact. Le Tribunal appelé à trancher la question du statut d'emploi d'une responsable aura à soupeser le fait que celle-ci décide des activités offertes à son service de garde, mais à l'intérieur des contraintes imposées par le Programme éducatif telles qu'interprétées par le CPE en question. Encore une fois, en dehors d'un contexte factuel précis, il est difficile d'apprécier le véritable impact du Programme éducatif sur le rapport entre le CPE et la responsable.

1.9 Respect des normes réglementaires

Le *Règlement* prévoit une multitude de consignes spécifiques concernant l'environnement physique du service de garde en milieu familial, la personne sur qui la responsable doit pouvoir compter pour la remplacer en cas d'urgence, les procédures d'évacuation, l'utilisation d'un parc pour enfants en dehors des heures de sommeil, l'obligation d'une responsable d'informer les parents du contenu des repas et collations qu'elle dispense ainsi que sur l'utilisation et le lavage de la literie des enfants.

Le *Règlement* prévoit également une série de consignes communes aux CPE et aux services de garde en milieu familial concernant entre autres le protocole en cas de maladie ou d'accident grave, l'installation sécuritaire des structures d'escalade, de balançoire ou de glissoire, la désinfection et le rangement des pataugeoires, l'utilisation d'un téléviseur, le caractère sain des repas et des collations et l'administration d'un médicament. De plus, aux services de garde en milieu familial comme aux CPE, le *Règlement* impose l'obligation, chaque jour, à moins de temps inclément, de sortir les enfants.

Or, aux termes de la Loi, le CPE est responsable de vérifier le respect de l'ensemble de ces normes. D'ailleurs, le ministre peut suspendre, révoquer ou refuser de renouveler le permis du CPE si la santé, la sécurité ou le bien-être des enfants dans un service de garde en milieu familial est menacé.

1.10 Visites à domicile

Chaque année, la responsable reçoit au moins une visite de réévaluation de la conseillère pédagogique (la personne responsable de la reconnaissance des responsables) ainsi qu'un minimum de trois visites de contrôle effectuées à l'improviste. Le but d'une visite de contrôle est vérifier la conformité du service de garde à la Loi et au *Règlement*. La visite doit durer au moins 30 minutes, mais elle peut durer jusqu'à une heure ou plus, selon le cas.

Le droit du CPE d'inspecter n'importe quand et sans s'annoncer le service de garde en milieu familial – rappelons que la responsable s'engage formellement à « se soumettre au contrôle et à la surveillance » du CPE – constitue une façon de contrôler le travail de la responsable.

1.11 Évaluation

Une fois par année, le CPE réévalue formellement la responsable ainsi que la résidence privée où elle fournit le service de garde en milieu familial. À cette fin, le CPE fait une entrevue avec la responsable, avec chaque personne âgée de plus de 14 ans qui réside dans la résidence privée où elle fournit le service de garde et, le cas échéant, avec la personne adulte qui l'assiste. Il doit également effectuer une visite à l'improviste de la résidence de la responsable. Un tel processus d'évaluation de la responsable suppose un certain degré de contrôle par le CPE. De plus, il s'inscrit dans le cadre d'une relation à durée indéterminée, indiquant par conséquent un contrat d'emploi.

De plus, aux termes du *Règlement*, si un parent n'est pas satisfait du service de garde, il peut déposer une plainte au CPE. Ce dernier est tenu de mettre sur pied une procédure de traitement des plaintes provenant de parents qui utilisent un service de garde en milieu familial supervisé par le CPE. Vis-à-vis le public qui utilise les services, la responsabilité ultime de la qualité du service de garde en milieu familial repose donc, aux termes de la Loi, avec le CPE.

1.12 Discipline

Le CPE peut suspendre ou révoquer la reconnaissance d'une responsable. Selon le Ministère, la distinction entre la suspension et la révocation « permet une gradation des moyens » (Québec, ministère de la Famille et de l'Enfance, 2001b, section 4.1). La notion

de la gradation des sanctions est importée directement du monde du droit du travail salarié. La responsable dispose d'un recours pour contester la suspension ou la révocation de sa reconnaissance devant le Tribunal administratif du Québec.

Si la reconnaissance d'une responsable est retirée, la responsable peut continuer à garder le même nombre d'enfants. Les parents peuvent continuer à faire garder leurs enfants par la responsable, sauf qu'ils ne bénéficieront plus des places à contribution réduite. Ce pouvoir de retirer la subvention gouvernementale en révoquant la reconnaissance de la responsable équivaut à un véritable pouvoir de congédiement. Il constitue un indice d'un degré élevé de subordination des responsables au CPE.

1.13 Caractère personnel (*intuitu personae*) des obligations de la responsable

L'obligation d'exécuter personnellement le travail – en d'autres termes, le caractère *intuitu personae* du contrat – indique nettement un contrat d'emploi. Au Québec, la responsable a l'obligation d'être présente personnellement sur les lieux du travail. Elle ne peut se faire remplacer que pour des motifs très précis et restreint. En ce même sens, en cas de maternité, la responsable n'a la possibilité de s'absenter que pendant une période de six mois. De plus, elle n'a pas la possibilité de sous-contracter elle-même le service de garde à une personne compétente ou reconnue, ce qui est peu compatible avec le statut d'entrepreneur.

De plus, selon la politique du ministère, la relation entre le CPE et la responsable revêt un caractère exclusif. Une responsable ne peut être reconnue ou associée à plus d'un CPE. Qui plus est, en raison des places qui restent au permis du CPE, si une responsable est reconnue pour un nombre de places moindre que celui qu'elle voudrait offrir, elle ne peut offrir des places qui ne sont pas à contribution réduite pour combler le ratio d'enfants que la Loi lui permet de garder. Les aspects de la politique familiale québécoise qui consacrent le caractère personnel (« *intuitu personae* ») de la relation entre le CPE et la responsable constituent des indices importants d'une relation d'emploi.

Par contre, le fait pour la responsable de pouvoir engager une assistante pour faire le travail avec elle est davantage un indice d'un contexte d'affaires que d'un contexte d'emploi, et ce, même si le choix de l'assistante doit être préalablement approuvé par le CPE. Notons, toutefois, que la présence de l'assistante ne permet pas non plus à la responsable de s'absenter du service de garde et ce, même si le ratio (six enfants : une adulte) est respecté.

1.14 Assurance-responsabilité

Avant de reconnaître une responsable, le CPE exige une preuve de la couverture d'assurance responsabilité civile. Le fait que ce soit la responsable qui détient l'assurance responsabilité civile semble indiquer que la responsable, et non le CPE, est responsable des dommages encourus par la faute de cette dernière.

2. Degré d'intégration des activités des deux parties

Le service de garde en milieu familial fait partie intégrante de la mission du CPE, qui consiste à offrir les services de garde *éducatifs* aux enfants de la naissance jusqu'à la

maternelle. La définition même d'un CPE réfère au rôle de ce dernier dans la coordination, la surveillance et le contrôle des services de garde éducatifs en milieu familial.

Il est donc clair que le service de garde en milieu familial offert par la responsable et celui offert par le CPE en installation font tous deux partie intégrante de la politique familiale québécoise de mettre sur pied des services éducatifs accessibles à toutes les familles ayant de jeunes enfants.

3. Risque de perte et possibilité de profits

L'absence du pouvoir de négocier et de fixer librement ses tarifs constitue un indice majeur de la dépendance économique de la responsable et constitue une limite certaine à sa capacité de réaliser un profit.

La responsable fournit non seulement sa résidence, mais aussi les jouets, le matériel et l'équipement au service de garde. De plus, elle doit fournir la nourriture nécessaire pour le repas et les deux collations compris dans le service de base offert dans le cadre des places à 7 dollars. Il arrive également que, moyennant un prix, la responsable s'entende avec le CPE pour que celui-ci lui fournisse un service de prêt de jouets, des trousseaux pédagogiques, de l'équipement et ainsi de suite. Il n'en demeure pas moins que, d'une manière ou d'une autre, c'est la responsable qui doit prendre des arrangements pour fournir ces « outils de travail ».

La responsable doit percevoir elle-même la contribution parentale et donc, en théorie, court un certain risque de perte. Toutefois, étant donné que le défaut des parents de verser leur contribution peut entraîner l'exclusion de l'enfant du service de garde, dans le contexte actuel de pénurie de places à contribution réduite, ce risque semble minime.

La seule façon pour une responsable de tirer profit d'une gestion efficace de son service de garde est de contrôler ses dépenses. La possibilité de tirer profit d'un service de garde en milieu familial est donc tout à fait relative.

Conclusion

Certains éléments de la politique officielle québécoise en matière de service de garde en milieu familial indiquent le potentiel d'une relation d'emploi entre la responsable et le CPE avec laquelle celle-ci est affiliée. D'autres éléments annoncent plutôt une relation d'affaires entre les parties. Le statut d'emploi qu'un tribunal attribuerait à une responsable dépendra en grande partie de la façon dont la politique est appliquée dans les faits. En dehors d'un contexte factuel précis, il est donc très difficile d'apprécier le poids relatif des conditions de travail des responsables relevant d'une relation d'emploi comparé à celles qui indiquent une relation d'affaires.

Dans le cadre d'une définition étroite de la personne salariée, les chances que les responsables se voient attribuer un statut de salariée sont moindres que lorsque la loi en question assimile certains entrepreneurs dépendants à des personnes salariées. Dans un contexte où les entrepreneurs dépendants sont assujettis à la loi, il n'est pas du tout

impossible qu'une responsable se voit attribuer un statut de salariée, comme en témoigne les récentes décisions du Tribunal du travail dans les affaires *CPE La Rose des vents* et *CPE La Ribouldingue* (voir l'annexe A).

LA RESPONSABLE EN COLOMBIE-BRITANNIQUE

1. Contrôle ou subordination

1.1 Sélection de la responsable

Le Child Care Resource and Referral (CCRR) Program recrute et conseille les personnes qui veulent devenir des responsables accréditées tout au long du processus d'accréditation. Toutefois, c'est le Health Board Community Care Facilities Licensing Officer qui décide ou non d'accorder un permis à une responsable. Le CCRR Program n'a donc aucun pouvoir comparable à un pouvoir de sélection du personnel.

1.2 Rémunération

En Colombie-Britannique, les responsables fixent elles-mêmes leurs tarifs et doivent percevoir les frais de garde auprès des parents. Si elles reçoivent des enfants subventionnés, les responsables s'occupent elles-mêmes de remplir les formulaires de demandes de subvention et de les faire parvenir au gouvernement. Le CCRR Program ne joue aucun rôle dans la rémunération des responsables.

1.3 Moyens et méthodes de travail

La mission des CCRR Programs est de recruter, de former et de fournir des services de soutien aux responsables. Cette mission ne comprend pas le fait d'accréditer ces dernières, ni de surveiller la conformité de leur service de garde aux loi et règlement. Bref, dans ce contexte, des aspects primordiaux d'un travail exécuté sous le contrôle administratif et la direction professionnelle d'une autre partie sont absents des conditions de travail des responsables.

1.4 Placement des enfants

À partir d'un logiciel spécialisé (*CareFinder*), le CCRR Program produit pour des parents qui cherchent un service de garde une liste de responsables contenant le prénom de la responsable, son numéro de téléphone ainsi que l'intersection des principales rues proches de sa résidence. Il s'agit de références et non de recommandations. Ensuite, les parents poursuivent seuls leur démarche pour trouver un service de garde. Donc, le CCRR Program ne possède aucun contrôle en tant que tel sur la détermination de quels enfants seront gardés par la responsable.

1.5 Nombre d'enfants gardés

La Loi fixe un nombre maximal d'enfants par responsable (7 enfants; de ce nombre, pas plus de 5 enfants peuvent être d'âge préscolaire, pas plus de 3 enfants peuvent avoir moins de 3 ans et pas plus d'un enfant peut avoir moins d'un an). Pour des raisons reliées au service de référence, la responsable accréditée informe le CCRR Program du nombre de places disponibles dans son service de garde (et non pas du nom des enfants qu'elle reçoit). Elle peut décider en tout temps de recevoir un nombre d'enfants moindre que le maximum

permis par la Loi. Bref, le CCRR Program ne détermine aucunement le nombre d'enfants gardés par la responsable.

1.6 Heures de travail et congés

La responsable décide seule des heures d'ouverture de son service de garde. Le règlement exige que la responsable tienne à jour, à sa résidence, un dossier pour chaque enfant contenant entre autres le suivi de l'assiduité quotidienne des enfants. Les parents signent le registre quotidien, mais le CCRR Program, lui, ne voit pas les dossiers d'enfant. La responsable décide du moment et de la durée de ses vacances. La responsable arrête sa propre politique pour les congés fériés et il lui revient d'inclure cette politique dans l'entente de garde qu'elle conclut avec les parents.

Si elle veut prendre congé, la responsable peut se faire remplacer, soit par un substitut qui elle aussi est accréditée ou inscrite au CCRR Program, ou les deux (certains CCRR Programs offrent une liste de substituts disponibles), soit par la personne qu'elle a identifiée comme étant sa remplaçante auprès du *Licensing Officer*. Cette personne doit avoir plus de 19 ans, avoir subi une vérification de son casier judiciaire et détenir un certificat de premiers soins. Si la responsable ne peut pas offrir le service de garde, elle n'est pas obligée d'en informer le CCRR Program. Le CCRR Program n'a donc aucun contrôle sur les heures de travail et les congés des responsables. En ce sens, la situation de ces dernières contraste grandement avec celle des responsables au Québec où, par exemple, les fiches d'assiduité des enfants sont traitées régulièrement par les CPE pour déterminer la rémunération à verser aux responsables.

1.7 Formation

La responsable doit détenir un certificat de premiers soins avant de pouvoir un service de garde en milieu familial. Toutefois, il appartient au *Licensing Officer* et non au CCRR Program de vérifier si la responsable satisfait cette condition. Par la suite, l'une des conditions de devenir membre du CCRR Program est un engagement à suivre 20 heures de formation professionnelle initiale plus deux heures de formation professionnelle annuellement. Le CCRR Program offre des cours de premiers soins et participe activement à la formation professionnelle initiale et à la formation professionnelle continue des responsables.

La responsable n'est pas rémunérée par le CCRR Program pendant qu'elle suit une formation. Le cas échéant, c'est la responsable qui paie les frais de formation.

Si la responsable ne respecte pas son engagement à suivre une formation, éventuellement, en théorie, le CCRR Program peut entreprendre une démarche de dés-inscription de la responsable. Par ailleurs, la dés-inscription de la responsable du CCRR Program n'implique pas que celle-ci perde son accréditation, car la formation est une condition de l'inscription au CCRR Program et non de l'accréditation.

Le CCRR Program joue un rôle important dans la formation professionnelle des responsables mais son rôle en est un de promotion plutôt que de surveillance. Il n'y a donc aucun indice d'une relation d'emploi entre le CCRR Program et la responsable.

1.8 Programme d'activités

La responsable doit offrir aux enfants qu'elle reçoit un programme d'activité compréhensif et structuré ayant comme objectif le développement, les soins et la protection des enfants. Ce programme doit être adapté à l'âge et au stade de développement des enfants de chaque groupe dans le service de garde. Un tel programme doit satisfaire les exigences édictées à l'annexe D du *Règlement* qui établit certains objectifs très généraux pour le développement physique, intellectuel, langagier, émotif et social des enfants. Toutefois, en tant qu'exigence réglementaire, il appartient au *Licensing Officer* de vérifier la conformité du programme d'activité, et non au CCRR Program.

1.9 Respect des normes réglementaires

Le CCRR Program ne joue aucun rôle formel dans la vérification du respect des normes réglementaires. Il revient au *Licensing Officer* de vérifier la conformité du service de garde à la réglementation provinciale. À cette fin, il inspecte, lorsqu'il le considère nécessaire, les services de garde en milieu familial de sa région. Normalement, un service de garde en milieu familial reçoit la visite du *Licensing Officer* une fois par année.

1.10 Visites à domicile

Normalement, le CCRR Program fait une visite « de soutien » par année aux responsables accréditées. La date de la visite est annoncée. Normalement, une visite du CCRR Program dure 15 à 20 minutes. La fréquence peu élevée des visites du CCRR Program au service de garde en milieu familial et le fait que ces rares visites soient toujours annoncées indiquent que celui-ci ne supervise pas vraiment le travail de la responsable.

1.11 Évaluation

Le CCRR Program n'évalue pas le travail de la responsable.

1.12 Discipline

En cas de non-respect des conditions d'inscription au CCRR Program, ce dernier a simplement le pouvoir d'entamer un processus de dés-inscription de la responsable. Même là, dans la mesure où cette dernière possède toujours un permis du ministère, le CCRR Program doit continuer à référer des parents à cette responsable. C'est le *Licensing Officer* qui, le cas échéant, enclenche le processus de suspension ou de révocation de l'accréditation de la responsable.

De plus, le gouvernement de la Colombie-Britannique subventionne la garde d'enfants de familles à faible et à moyen revenu, et ce, indépendamment de si le service de garde est réglementé ou non. Donc, même si une responsable est dés-inscrite *et* voit son accréditation révoquée, elle peut continuer à recevoir des enfants subventionnés. L'impact de la révocation du permis d'une responsable est donc de réduire le nombre d'enfants qu'elle peut garder à deux, sans compter ses propres enfants.

Bref, le CCRR Program ne possède donc aucun pouvoir assimilable à un pouvoir de congédier ou de suspendre les responsables.

1.13 Caractère personnel (*intuitu personae*) des obligations de la responsable

Contrairement à la situation au Québec, en Colombie-Britannique, la responsable accréditée n'a pas l'obligation d'être présente personnellement sur les lieux du travail en tout temps et elle peut se faire remplacer occasionnellement par un substitut ou la remplaçante qu'elle a désignée auprès du *Licensing Officer*. Par ailleurs, même si elle dispose de plus de latitude que sa collègue québécoise, il est clair qu'elle ne peut sous-traiter son service de garde en milieu familial à quelqu'un d'autre. En ce sens, elle est personnellement liée par les conditions de son permis.

La relation entre le CCRR Program et la responsable ne revêt pas un caractère exclusif. Une responsable est libre de s'inscrire au service de référence de plus d'un CCRR Program.

Le fait pour la responsable de pouvoir engager une assistante constitue un certain indice d'un contexte d'entreprise, sauf que, contrairement à la situation au Québec, la présence de cette personne ne lui permet pas de garder davantage d'enfants.

1.14 Assurance-responsabilité

L'une des conditions d'inscription au CCRR Program est de fournir une preuve de couverture d'assurance-responsabilité. D'ailleurs, le mandat du CCRR Program stipule que ce dernier doit rendre disponible aux responsables une police d'assurance-responsabilité de groupe au coût d'achat. Le fait que ce soit la responsable qui détient l'assurance responsabilité civile indique l'absence de responsabilité du CCRR Program pour les dommages encourus par la faute de cette dernière. D'ailleurs, le CCRR Program fait parvenir aux familles référées un avis d'exonération de responsabilité à cet effet.

2. Degré d'intégration des activités des deux parties

La référence et le soutien aux services de garde en milieu familial constituent la raison d'être des CCRR Programs. Toutefois, dans un contexte où le recours aux services d'un CCRR Program est facultatif, le degré d'intégration des activités des deux parties n'est plus un critère pertinent.

3. Risque de perte et possibilité de profits

La responsable fournit non seulement sa résidence, mais aussi la nourriture, et dans une grande mesure, les jouets, le matériel et l'équipement au service de garde. Son pouvoir de négocier et de fixer librement ses tarifs constitue un indice majeur de son indépendance économique et de sa capacité de réaliser un profit. Le fait qu'elle seule est responsable de percevoir les montants dus auprès des parents représente un risque de perte. Son revenu est donc fonction du nombre d'enfants qu'elle garde, mais aussi des tarifs et des conditions qu'elle négocie dans les ententes avec les parents et du nombre d'enfants subventionnés qu'elle accepte de recevoir à son service de garde. En effet, les tarifs subventionnés sont généralement inférieurs au prix du marché pour les services de garde en milieu familial.

Conclusion

Dans un contexte où la rémunération de la responsable se négocie avec les parents et le pouvoir d'octroyer et de révoquer le permis appartient au *Licensing Officer* du *Ministry of Health*, on ne saurait parler d'une relation d'emploi entre le CCRR Program et la responsable. En Colombie-Britannique, au plan juridique, la responsable est une entrepreneure indépendante au service des parents des enfants gardés ou, en d'autres termes, une travailleuse autonome.

ANNEXE C : LISTE DES PERSONNES CONSULTÉES

Alberta

Noreen Murphy, Churchill Park Family Care Society, Calgary.
Irene Savage, Calgary Rocky View Child and Family Services, Ministry of Family and Social Services.

Colombie-Britannique

John Blakely, directeur général, Labour Relations Planning, Public Sector Employers' Council.
Susan Furlong, analyste des politiques, Policy and Regulation Development Bureau, Workers' Compensation Board.
Ken Elchuk, conseiller en politiques, Employment Standards Branch, Ministry of Labour.

Ontario

Mary-Anne Bédard, Ontario Coalition for Better Child Care, Toronto.
Jan Borowy, Syndicat des employé-e-s de la fonction publique de l'Ontario (SEFPO), Toronto.
Maria de Wit, Family Day Care Services, Toronto.
Lee Dunster, Family Child Care Training Project, Ottawa.
Sharon Filger, MacAulay Child Development Centre, Toronto.
Marni Flaherty, Today's Family, Hamilton.
Judy Fudge, professeure, Université York.
Sandra Griffin, Canadian Child Care Federation, Ottawa.
Gayle Lebars, Syndicat des employé-e-s de la fonction publique de l'Ontario (SEFPO), Toronto.
Kerry McCuaig, Child Care Education Foundation, Toronto.
Brenda Patterson, Children's Services Division, Metropolitan Toronto.
Tony Wohlfarth, Commission d'assurance-emploi du Canada, Développement des ressources humaines du Canada.

Québec

Stephanie Bernstein, avocate, Ouellet Nadon/Université du Québec à Montréal.
Claudyne Bienvenu, avocate, Tribunal des droits de la personne du Québec.
Raymonde Leblanc, CSN, Montréal.
Francine Lessard, Fédération des centres de la petite enfance du Québec, Québec.
Katherine Lippel, professeure, Université du Québec à Montréal.
Gilbert Nadon, avocat, Ouellet Nadon (firme spécialisée dans les litiges en matière d'assurance-emploi), Montréal.
Françoise Tremblay, ministère de la Famille et de l'Enfance, Montréal.

Terre-Neuve et Labrador

Ron Croucher, Labour Standards Branch, Ministry of Labour.

Gerald Dwyer, conseiller auprès des travailleurs, Workplace Health, Safety and Compensation, Newfoundland Federation of Labour.

Keith Hutchings, responsable des évaluations, Workplace Health, Safety and Compensation Board.

Paul Newman, analyste des taux, Workplace Health, Safety and Compensation Commission.

ANNEXE D : LISTE DES LOIS ET RÈGLEMENTS

Colombie-Britannique

Lois :

Community Care Facility Act, RSBC 1996, c. 60
Employment Standards Act, RSBC 1996, c. 113
Human Rights Code, R.S.B.C. 1996, c. 210
Human Rights Code Amendment Act, 2001, S.B.C. 2001, c. 15
Miscellaneous Statutes Amendment Act, 2001, S.B.C. 2001, c. 32
Workers' Compensation Act, RSBC 1996, c. 492

Règlements :

Child Care Licensing Regulation, B.C. Reg. 319/89
Employment Standards Regulation, B.C. Reg. 396/95
Fishing Industry Regulations, B.C. Reg. 674/76

Québec

Lois :

Charte des droits et libertés de la personne, L.R.Q., c. C-12
Code civil du Québec
Code du travail, L.R.Q., c. C-27
Loi modifiant la Loi sur les centres de la petite enfance et autres services de garde à l'enfance, L.Q. 2003, c. 13 (Projet de loi 8).
Loi sur l'assurance parentale, L.R.Q., c. A-29.001
Loi sur la santé et la sécurité du travail, L.R.Q., c. S-2.1
Loi sur l'équité salariale, L.R.Q., c. E-12.001
Loi sur le régime des rentes du Québec, L.R.Q., c. R-9
Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature et sur leurs contrats avec les diffuseurs, L.R.Q., c. S-32.01
Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma, L.R.Q., c. S-32.1
Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles, L.R.Q., c. A-3.001
Loi sur les centres de la petite enfance et autres services de garde à l'enfance, L.R.Q., c. C-8.2
Loi sur les normes du travail, L.R.Q., c. N-1.1

Règlements :

Règlement sur les normes du travail, L.R.Q., c. N-1.1, r. 3
Règlement sur les centres de la petite enfance, L.R.Q., c. C-8.2, r. 2
Règlement sur le travail visé, Loi sur le régime de rentes du Québec, L.R.Q., c. R-9, r. 8

Terre-Neuve et Labrador

Lois :

Child Care Services Act, SN 1998, c. C-11.1, telle qu'amendée

Human Rights Code, RSN 1990, c. H-14

Labour Standards Act, R.S.N. 1990, c. L-2, telle qu'amendée

Workplace Health, Safety and Compensation Act, RSN 1990, c. W-11

Règlements :

Child Care Services Regulation, N.R. 37/99, telle qu'amendée

Workplace Health, Safety and Compensation Regulation, C.N.R 1025/96

Gouvernement fédéral

Lois :

Loi sur l'assurance-emploi, L.R.C., ch. E-5.6

Loi sur le statut de l'artiste, 1992, ch. 33, telle qu'amendée.

Régime des pensions du Canada, L.R.C., ch. C-8

Règlements :

Règlement modifiant le Règlement sur l'assurance-emploi, DORS/98-551

Règlement sur l'assurance-emploi, DORS/96-332

Règlement sur l'assurance-emploi (pêches), DORS/96-445

Règlement sur le Régime de pensions du Canada, C.R.C., ch. 385

Textes juridiques de l'Organisation internationale du travail

Convention sur le travail à domicile (1996) (n° 177), Organisation internationale du travail, Genève

Recommandation sur le travail à domicile, 1996 (n° 184), Organisation internationale du travail, Genève

BIBLIOGRAPHIE

- ADAMS, George. *Canadian Labour Law*, deuxième édition, feuilles mobiles, Aurora (Ont.), Canada Law Books Inc., mise à jour permanente, mai 1999.
- ALBERTA, ALBERTA SOCIAL SERVICES. *Report on the Self-Employed Status of Family Day Home Providers* (rédigé par Mary I. Mills Consulting Services), texte non publié, 1989.
- ALLIANCE QUÉBÉCOISE DES TRAVAILLEURS ET TRAVAILLEUSES AUTONOMES. « Les travailleurs autonomes : où en sommes-nous? », texte préparé par l'étude Melançon, Marceau, Grenier et Sciortino.
<<http://www.aqta.qc.ca/html/chroni1.htm>>, consulté le 19 février 2002.
- ASLAKSEN, Iulie, Charlotte KOREN et Marianne STOKSTAD. « The Effect of Child Care Subsidies : A Critique of the Rosen Model », *Feminist Economics*, vol. 6, n° 1 (mars 2000), p. 95-103.
- AU BAS DE L'ÉCHELLE. *Une réforme en profondeur : c'est l'heure! Avis sur la Loi sur les normes du travail*, Montréal, Au bas de l'échelle, 2000.
- BAKAN, Abigail B. et Audrey KOBAYASHI. *Politique d'équité en matière d'emploi au Canada : une comparaison interprovinciale*, Ottawa, Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 2000.
- BAKKER, Isabella. *Travail non rémunéré et macro-économie : nouveaux débats, nouveaux outils d'intervention*, Ottawa, Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 1998.
- BEACH, Jane. « Les ressources humaines du secteur des services de garde à l'enfance : Mise au point sur les politiques, tendances et activités » (rapport préparé pour la Table ronde pour le développement des ressources humaines du secteur des services de garde à l'enfance), Ottawa, Table ronde pour le développement des ressources humaines du secteur des services de garde à l'enfance, texte non publié, 2000.
- BEACH, Jane et Jane BERTRAND. *Le secteur de la garde à l'enfance : de la reconnaissance à la rémunération : une étude sur les ressources humaines en garde à l'enfance au Canada : Au-delà de l'amour des enfants. Programmes de formation innovateurs en éducation de la petite enfance : sélection d'études de cas*, Ottawa, Fédération canadienne des services de garde à l'enfance, 1998a.
- BEACH, Jane, Jane BERTRAND et Gordon CLEVELAND. *Le secteur de la garde à l'enfance : de la reconnaissance à la rémunération : une étude sur les ressources humaines en garde à l'enfance au Canada : Au-delà de l'amour des enfants (Rapport*

principal), Ottawa, Comité de direction en matière de ressources humaines du secteur de la garde à l'enfance, 1998b.

———. *Le secteur de la garde à l'enfance : de la reconnaissance à la rémunération : une étude sur les ressources humaines en garde à l'enfance au Canada : Au-delà de l'amour des enfants (Résumé)*, Ottawa, Comité de direction en matière de ressources humaines du secteur de la garde à l'enfance, 1998c.

BELL, Pat. « *Workers providing day care in their homes apply to join union* », *The Ottawa Citizen*, septembre 1985.

BELLAVANCE, Joël-Denis. « Des millions échappent aux très petits salariés », *La Presse* [de Montréal], page A10, 13 février 2002.

BELLEAU, Josée. « Un travail en quête de conditions équitables, des stratégies politiques pour améliorer les conditions de travail des responsables de services de garde en milieu familial », Ottawa, Association canadienne pour la promotion des services de garde à l'enfance, texte non publié, 2002.

BERGMANN, Barbara R. « Subsidizing Child Care by Mothers At Home », *Feminist Economics*, vol. 6, n° 1, (mars 2000), p. 77-88.

BERNIER, Jean, Stéphanie BERNSTEIN, Marie-France BICH, Jean CHAREST, Michel COUTU, Jean-Jacques GISLAIN, Carol JOBIN, Paul-André LAPOINTE, Katherine LIPPEL, Sylvie MOREL, Renaud PAQUET, Gilles TRUDEAU, Guylaine VALLÉE et Pierre VERGE. « La garde en milieu familial - un dangereux précédent », *Le Devoir* [de Montréal], 22 octobre 2003. <<http://www.ledevoir.com/2003/10/22/38781.html>>, consulté le 23 octobre 2003.

BERNSTEIN, Stephanie, Katherine LIPPEL et Lucie LAMARCHE. *Les femmes et le travail à domicile : le cadre législatif canadien*, Ottawa, Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 2001.

BERTRAND, Jane, Jane BEACH et Gyda CHUD. *Le secteur de la garde à l'enfance : de la reconnaissance à la rémunération : une étude sur les ressources humaines en garde à l'enfance au Canada : Au-delà de l'amour des enfants. Formation professionnelle et perfectionnement : une analyse bibliographique*, Ottawa, Fédération canadienne des services de garde à l'enfance, 1998.

BLANCHETTE, Sylvie. « La négociation collective chez des pigistes : l'expérience de l'union des artistes », dans *Élargir le Code du travail. Textes présentés par Jacques Desmarais. Actes de la 10^e journée de droit social et du travail (14 mai 1999)*, Montréal, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal, 1999.

BLANPAIN, Roger. *The Legal and Contractual Situation of Teleworkers in the European Union: The Law Aspects Including Self-Employed. Consolidated Report*, document de

travail n° WP/97/28/EN, Dublin, Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail, 1997.

BORIS, Eileen. *Home to Work: Motherhood and the politics of industrial homework in the United States*, New York, Cambridge University Press, 1994.

BORIS, Eileen et Cynthia R. DANIELS. *Homework: Historical and Contemporary. Perspectives on Paid Labor in the Home*, Chicago, University of Illinois Press, 1989.

BORIS, Eileen et Elisabeth PRÜGL (dir.). *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More*, New York, Routledge, 1996.

BRAULT, Serge. « Chapitre 4, Réflexion collective sur le milieu du travail en évolution », dans *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution : rapport du Comité consultatif sur le milieu de travail en évolution*, Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 1997.

BRETON, Pascale. « Québec ferme la porte à la syndicalisation des éducatrices en milieu familial ». *La Presse* [de Montréal], page A4, 18 juin 2003.

BRIÈRE, Jean-Yves. « Le Big Bang de l'emploi ou la confrontation de la Loi sur les normes du travail et des emplois atypiques », dans *Emploi précaire et non-emploi : droits recherchés*, sous la direction de Lucie Lamarche, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1994.

BÜHL, Michel et Angélo CASTELLETTA. *Accident du travail Maladie professionnelle*, 1^{re} édition, Paris, Encyclopédie Delmas, 2000.

CANADA, AGENCE DES DOUANES ET DU REVENU. « Vous avez une garderie à la maison? P134 (f) Rév. 00 » (brochure), 2000. Disponible à l'adresse suivante : <http://www.cra-adrc.gc.ca/F/pub/tg/p134fq/p134fq.html>, consulté le 5 décembre 2001.

—. « Guide T4044 Dépenses d'emploi », <<http://www.cra-adrc.gc.ca/taxindividuals/topics/employment/menu-f.html>>. Consulté le 27 février 2002.

CANADA, CHAMBRE DES COMMUNES. *Au-delà du projet de Loi C-2 : examen d'autres propositions de réforme de l'assurance-emploi*, rapport du Comité permanent du développement des ressources humaines et de la condition des personnes handicapées, Peter Adams, député, président, 2001.

CANADA, COMITÉ CONSULTATIF SUR LE MILIEU DE TRAVAIL EN ÉVOLUTION. *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution : rapport du Comité consultatif sur le milieu de travail en évolution*, Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 1997.

CANADA, MINISTÈRE DU REVENU CANADA. Annulation de la décision en date du 29 décembre 1998 au sujet des cotisations pour l'assurance-emploi et le RPC dues par

Briar Hill Children's Programs (12 juillet 1999), n^{os} 94-98-3135/3136/3857/3858/3859/3860/3862/3863/3864, non publiée.

— Décision au sujet des cotisations pour l'assurance-emploi et le RPC dues par *Briar Hill Children's Programs* (29 décembre 1998), n^{os} 94-98-3135/3136/3857/3858/3859/3860/3862/3863/3864, non publiée.

CARRASCO, Cristina et Arantxa RODRIGUEZ. « Women, Families, and Work in Spain : Structural Changes and New Demands », *Feminist Economics*, vol. 6, n^o 1 (mars 2000), p. 45-57.

CASTEL, Robert. *Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat*, Paris, Fayad, 1995.

CRRU (CHILDCARE RESOURCE AND RESEARCH UNIT). *Early Childhood Care and Education in Canada, Provinces and Territories, 1998*, Toronto, Childcare Resource & Research Unit, Centre for Urban and Community Studies, University of Toronto, 2000.

CLEVELAND, G. et M. KRASHINSKY. *The Benefits and Costs of Good Child Care: The Economic Rationale for Public Investment in Young Children*, Toronto, Childcare Resource & Research Unit, Centre for Urban and Community Studies, University of Toronto, 1998.

CLICHE, Bernard et Michel GRAVEL. *Les accidents du travail et les maladies professionnelles : indemnisation et financement*, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1997.

CLICHE, Bernard, Serge LAFONTAINE et Richard MAILHOT. *Traité de droit de la santé et de la sécurité au travail*, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1993.

COBBLE, Dorothy Sue. *The Prospects for Unionism in a Service Society*, Civic Practices Network, 1995, <http://www.cpn.org/cpn/sections/topics/work/civic_perspectives/unionism_service1.html>. Consulté le 9 janvier 2002.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, *Public Sector Employers' Council Pay Equity Framework*. <<http://www.psec.gov.bc.ca/section1%5Fpayequity.html#intro>>. Consulté le 5 décembre 2001.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, BRITISH COLUMBIA GOVERNMENT AND SERVICE EMPLOYEES' UNION (BCGSEU). *Worth More Than We Earn: Arguments for Pay Equity, BCGEU Submission on Proposed Amendments to the Human Rights Code*, 2001. <http://www.bcgeu.bc.ca/briefs_background_010322.html>, consulté le 5 décembre 2001.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, EMPLOYMENT STANDARDS COMMISSION.

Guidelines Manual, Employment Standards Commission,

<http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm/igm_toc.htm>, consulté le 21 novembre 2001.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, MINISTRY OF COMMUNITY, ABORIGINAL & WOMEN'S SERVICES. *Provincial Child Care Survey Preliminary Report*, Victoria, Ministry of Community, Aboriginal & Women's Services, septembre 2001.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, MINISTRY OF LABOUR, EMPLOYMENT STANDARDS BRANCH. *Interpretation Guidelines Manual*,

<<http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm2/igmp03.htm#sect16>>, consulté le 21 novembre 2001.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, MINISTRY OF SOCIAL DEVELOPMENT AND ECONOMIC SECURITY. *Child Care Resource & Referral Program*, Victoria : Ministry of Social Development and Economic Security, juin 2000.

— *Child Care Subsidy and Rates*, Victoria, Ministry of Social Development and Economic Security, novembre 2000.

— *Infant Toddler Incentive Grant for Licensed Family Child Care Providers*, Victoria, Ministry of Social Development and Economic Security, avril 2001.

— *Child Care Resource and Referral Program Standards Manual*.
<<http://www.sdes.gov.bc.ca/PUBLICAT/ccrr/toc.htm>>, consulté le 28 août 2001.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, PROCUREUR GÉNÉRAL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE. « Photo radar, pay equity commitments honoured », Communiqué de presse, 8 août 2001, <<http://os8150.pb.gov.bc.ca/4dcgi/nritem?4829>>, consulté le 5 décembre 2001.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, WORKERS' COMPENSATION BOARD. *Assessment Operating Policy*, disponible au site Web du *Workers' Compensation Board* <<http://www.wcb.bc.ca>>, consulté le 23 novembre 2001.

— *Rehabilitation Services and Claims Manual*, disponible au site Web du *Workers' Compensation Board* <<http://www.wcb.bc.ca>>, consulté le 23 novembre 2001.

COMMISSION DE LA SANTÉ ET DE LA SÉCURITÉ AU TRAVAIL DU QUÉBEC.

« Avis juridique sur le statut des responsables de service de garde en milieu familial », rédigé à l'intention de l'auteure à la demande de Madame Marie-France Plouffe, Direction régionale de Montréal, secteur 3, Québec, Commission de la santé et de la sécurité au travail, 10 janvier 2002.

COMMISSION DES NORMES DU TRAVAIL DU QUÉBEC. « Avis juridique sur le statut des responsables de service de garde en milieu familial », rédigé à l'intention de

l'auteure par M^e Myriam Bédard, Québec, Commission des normes du travail du Québec, 14 décembre 2001.

——. *Interprétation et jurisprudence : Loi sur les normes du travail, règlements, Loi sur la Fête nationale*, 9^e édition, Québec, Commission des normes du travail, 1998.

CSF (CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME). *Emploi atypique cherche normes équitables : Avis du Conseil du statut de la femme*, Québec, Conseil du statut de la femme, Gouvernement du Québec, 2000.

——. *Le salaire des éducatrices en garderie au Québec : Avis du Conseil du statut de la femme*, Québec, Conseil du statut de la femme, Gouvernement du Québec, 1995.

——. *Travailler autrement : pour le meilleur ou pour le pire? Les femmes et le travail atypique*, Québec, Conseil du statut de la femme, Gouvernement du Québec, 2000.

COX, Rachel, Jacques DESMARAIS et Katherine LIPPEL. *Les enjeux juridiques du télétravail au Québec*, rapport produit pour le Centre d'études francophones sur l'informatisation des organismes (CEFRIO), 2001, <http://www.cefrio.qc.ca/projets/proj_06.cfm>, consulté le 9 janvier 2002.

CSN (CONFÉDÉRATION DES SYNDICATS NATIONAUX). « L'emploi autonome, une réalité incontournable dans nos rangs, dans la société », document présenté au Conseil confédéral à sa réunion du 18 au 20 mars 1998.

——. « La CSN porte plainte au Bureau international du travail relativement aux lois 7 et 8 », communiqué de presse, 19 décembre 2003, <<http://www.csn.qc.ca/Communiques/CommDec03/Comm19-12-03.html>>, consulté le 19 décembre 2003.

DAGENAIS, Lucie France (textes présentés par). *Nouvelles formes de travail : les droits ont-ils un avenir?*, Montréal, Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 1998.

——. *Travail éclaté : protection sociale et égalité*, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1998.

DAGG, Alexandra. « Chapitre 5 – La représentation et la protection des travailleurs dans la “nouvelle économie” », dans *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution. Le rapport du Comité consultatif sur le milieu de travail en évolution*, Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 1997.

DE WOLFF, Alice. *Breaking the Myth of Flexible Work: Contingent Work in Toronto*, Toronto, Contingent Workers Project, 2000.

- DESMARAIS, Jacques (textes présentés par). *Élargir le Code du travail. Actes de la 10^e journée de droit social et du travail (14 mai 1999)*, Montréal, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal, 1999.
- DESROCHERS, Lucie. *Travailler autrement : pour le meilleur ou pour le pire? – Les femmes et le travail atypique*, Québec, Conseil du Statut de la femme, Gouvernement du Québec, 2000.
- DOHERTY, Gillian, Martha FRIENDLY et Mab OLOMAN. *Le soutien aux femmes, le travail des femmes et la garde d'enfants à l'ère de la réduction du déficit, du transfert des responsabilités, de la réduction de la taille de l'État et de la déréglementation*, Ottawa, Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 1998.
- DOHERTY, Gillian, Donna S. LERO, Hillel GOELMAN, Annette LAGRANGE et Jocelyne TOUGAS. *Oui, Ça me touche! : Étude n° 1, Une étude pancanadienne sur la rémunération, les conditions de travail et les pratiques en garderie*, Guelph, University of Guelph, Centre for Families, Work and Well-Being, 2000a.
- DOHERTY, Gillian, Donna S. LERO, Hillel GOELMAN, Jocelyne TOUGAS et Annette LAGRANGE. *Oui, Ça me touche! : Étude n° 3, Des milieux accueillants où l'on apprend : La qualité dans les services de garde en milieu familial réglementés au Canada*, Guelph, University of Guelph, Centre for Families, Work and Well-Being, 2000b.
- DOHERTY, Gillian, Donna S. LERO, Jocelyne TOUGAS, Annette LAGRANGE et Hillel GOELMAN. *You Bet I Care!: Study n° 4, Policies and Practices in Canadian Family Child Care Agencies*, Guelph, University of Guelph, Centre for Families, Work and Well-Being, 2001.
- DONATH, Susan. « The Other Economy: A Suggestion for a Distinctively Feminist Economics », *Feminist Economics*, vol.6, n° 1 (mars 2000), p. 115-123.
- DUNSTER, Lee. *Supporting Family Day Care Providers*, Ottawa, Child Care Providers Association, 1992.
- . *Caregiver to Caregiver : A Handbook on Developing Family Day Care Provider Groups*, Ottawa, Child Care Providers Association, 1993.
- . *Un guide pour la responsable de garde en milieu familial*, Ottawa, Child Care Providers Association, 1994.
- ECONOMIC COUNCIL OF CANADA. *Good Jobs, Bad Jobs: Employment in the Service Economy*, Ottawa, Ministry of Supply and Services, 1990.
- FCSGE (FÉDÉRATION CANADIENNE DES SERVICES DE GARDE À L'ENFANCE). *Gagner sa vie comme responsable d'un service de garde, Une enquête sur les personnes*

responsables d'un service de garde en milieu familial non réglementé, Ottawa, Fédération canadienne des services de garde à l'enfance, 1998a.

—. *Gagner sa vie comme responsable d'un service de garde, Une enquête sur les personnes responsables d'un service de garde en milieu familial réglementé*, Ottawa, Fédération canadienne des services de garde à l'enfance, 1998b.

—. *Gagner sa vie comme responsable d'un service de garde : Enquête sur les personnes responsables d'un service de garde en milieu familial non réglementé offert au domicile de l'enfant*, Ottawa, Fédération canadienne des services de garde à l'enfance, 1998c.

FREILER, Christa, Felicite STAIRS et Brigitte KITCHEN avec Judy CERNY. *Les mères en tant que soutiens économiques et dispensatrices de soins : la responsabilité à l'égard des enfants, la politique sociale et le régime fiscal*, Ottawa : Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 2001.

FUDGE, Judy. *Labour Law's Little Sister: The Employment Standards Act and the Feminization of Labour*, Ottawa, Centre canadien de politiques alternatives, 1991.

—. « New Wine Into Old Bottles?: Updating Legal Forms to Reflect Changing Employment Norms », *U.B.C. Law Review*, vol. 33, n°1(1999), p. 130-151.

FUDGE, Judy et Leah F. VOSKO. « Gender, Segmentation and the Standard Employment Relationship in Canadian Labour Law, Legislation and Policy », *Economic and Industrial Democracy*, n° 22 (2001a), p. 271-310.

—. « By Whose Standards? Reregulating the Canadian Labour Market », *Economic and Industrial Democracy*, n° 22 (2001b), p. 327-356.

GAGNON, Katia. « Un monstre nécessaire », *La Presse* [de Montréal], p. A12, 3 décembre 2001.

GAGNON, Robert P. *Le droit du travail du Québec*, 4^e édition. Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1999.

GOELMAN, Hillel, Gillian DOHERTY, Donna S. LERO, Annette LAGRANGE et Jocelyne TOUGAS. *Oui, ça me touche! : Étude n° 2, Des milieux accueillants où l'on apprend : La qualité dans les garderies au Canada*, Guelph, University of Guelph, Centre for Families, Work and Well-Being, 2000.

GOYETTE, Renée. « À la recherche du véritable statut: salarié ou travailleur autonome », dans *Développements récents en droit du travail*, 1998, Barreau du Québec, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1998.

- HANSEN, Karen. « Employee versus Independent Contractor », avis en date du 12 janvier 1999 produit à l'intention du Family Day Home Association of Alberta, Calgary, Shea, Nerland, Calnan, non publié, 1999.
- HEDIAN, H. Victoria. « Independent Contractors: The Good, The Bad, And The Phony », texte produit à l'occasion du *LCC Conference* tenue du 15 au 17 mai 2001 à San Francisco, Californie. Baltimore (Maryland), Abato, Rubenstein and Abato, Public Attorneys, non publié, 2001.
- HUGHES, Colin et Kerry MCCUAIG. *When Mom Must Work: Family Day Care as a Welfare-to-Work Option*, Toronto, Ontario Coalition for Better Child Care, 2000.
- HUGHES, Karen D. *Gender and Self-employment in Canada: Assessing Trends and Policy Implications*, CPRN Study No. w/04, Changing Employment Relationship Series, Ottawa, Canadian Policy Research Networks, 1999, <<http://www.cprn.ca/cprn.html>>, consulté le 10 janvier 2002.
- ILGWU (INTERNATIONAL LADIES' GARMENT WORKERS' UNION) et INTERCEDE. *Meeting the Needs of Vulnerable Workers: Proposals for Improved Employment Legislation and Access to Collective Bargaining for Domestic Workers and Industrial Homeworkers*, rapport présenté au Toronto Organization for Domestic Workers' Rights, 1993.
- JENSON, Jane, Rionne MAHON et Susan D. PHILLIPS. « No Minor Matter: The Political Economy of Childcare in Canada » dans *Changing Canada: Political Economy as Transformation*, Wallace Clement et Leah Vosko (dir.), Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2003.
- KYLE, Irene. « Carework, Perspectives of Home Child Care Providers », *Linking Research to Practice, A Canadian Forum*, Ottawa, Canadian Child Care Federation, 1999, p. 55-60.
- . *Quality in Home Child Care Settings: A Critical Review of Current Theory and Research*, Toronto, Family Day Care Services, 2000.
- LAMARCHE, Lucie (dir.). *Emploi précaire et non-emploi: droits recherchés*, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1994.
- LANGILLE, Brian A. et Guy DAVIDOV. « Beyond Employees and Independent Contractors : A View From Canada », *Comparative Labor Law and Policy Journal*, vol. 21, n°1 (1999), p. 7-45.
- LINDER, Marc. « What Is an Employee? Why It does, but Should Not Matter », dans *The Employment Relationship in Anglo-American Law*, New York, Greenwood Press, 1989.

- . « Dependent and Independent Contractors in Recent U.S. Labor Law: An Ambiguous Dichotomy Rooted in Simulated Statutory Purposelessness », *Comparative Labor Law and Policy Journal*, vol. 21 (1999), p. 187-230.
- LIPPEL, Katherine, Stephanie BERNSTEIN et Marie-Claude BERGERON. *Le retrait préventif de la travailleuse enceinte : réflexions sur le droit et la médecine*, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1996.
- LIPPEL, Katherine, Lucie LAMARCHE et Stephanie BERNSTEIN. *Les femmes et le travail à domicile : le cadre législatif canadien*, Ottawa, Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 2001.
- LOCHLEAD, Clarence et Catherine SCOTT. *La dynamique de la pauvreté chez les femmes au Canada*, Ottawa, Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 2000.
- LOWE, Graham S. et Grant SCHELLENBERG. *What's a Good Job? The Importance of Employment Relationships*, CPRN Study No. W|05, Ottawa, Canadian Policy Research Networks, 2001.
- MACPHERSON, Elizabeth. « Collective Bargaining for Independent Contractors: Is the Status of the Artist Act a Model for Other Industrial Sectors? », *Canadian Labour and Employment Law Journal*, n° 7 (1999), p. 355-389.
- MORIN, Fernand et Jean-Yves BRIÈRE. « L'emploi atypique et le droit à l'emploi, Titre VI » dans *Le droit à l'emploi au Québec*, Montréal, Éditions Wilson et Lafleur Ltée, 1998.
- NELSON, Julie A. « Of Markets and Martyrs : Is it OK to Pay Well for Care? », *Feminist Economics*, vol. 5, n° 3 (1999), p. 43-59.
- NYBERG, Anita. 2000. « From Foster Mothers to Child Care Centers : A History of Working Mothers and Child Care in Sweden », *Feminist Economics*, vol. 6, n° 1 (mars 2000), p. 5-20.
- ONTARIO COALITION FOR BETTER CHILD CARE. *Pay Equity Kit*, Toronto, Ontario Coalition for Better Child Care, 1993.
- OSLER HARKIN & HARCOURT. « Employee versus Independent Contractor », avis produit à l'intention de certaines agences appartenant à la *Home Child Care Association of Ontario* et connues sous le nom de « *Elora Group* », non publié, c. 1999.
- PÉLOQUIN, Tristan. « Les éducatrices en milieu familial pourront se syndiquer », *La Presse* [de Montréal], page A3, 8 mai 2003.
- . « Nouveaux obstacles à la syndicalisation des éducatrices en milieu familial », *La Presse* [de Montréal], page A4, 9 mai 2003.

PERRONS, Diane. « Care, Paid Work, and Leisure: Rounding the Triangle », *Feminist Economics*, vol. 6, n° 1 (mars 2000), p. 105-114.

PRÜGL, Elisabeth. « Biases in Labor Law: A Critique from the Standpoint of Home-Based Workers », dans *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More*, Eileen Boris et d'Elisabeth Prügl (dir.), New York, Routledge, 1996.

—. *The Global Construction of Gender, Home-based Work in the Political Economy of the 20th Century*, New York, Colombia University Press, 1999.

QUÉBEC, MINISTÈRE DE LA FAMILLE ET DE L'ENFANCE. *Programme éducatif des centres de la petite enfance*, Sainte-Foy (Qc), Les Publications du Québec, 1997.

—. *Redressement des salaires et des revenus*, Document de travail, Québec, Direction des relations avec les partenaires, ministère de la Famille et de l'Enfance, 1999.

—. *Centres de la petite enfance. Règles budgétaires pour l'année 2000/2001*, Québec, Gouvernement du Québec, 2000.

—. *Développement de nouvelles places en services de garde. Places disponibles dans les services de garde*, document de travail, Québec, Direction des relations avec les partenaires, ministère de la Famille et de l'Enfance, 2001a.

—. *Document d'information en matière de garde en milieu familial*, Québec, ministère de la Famille et de l'Enfance, 2001b.

—. *Places au permis au 31 mars 2001. Base de données du MFE : Suivi des places en développement*, document de travail, Québec, Direction des relations avec les partenaires, ministère de la Famille et de l'Enfance, 2001c.

—. *Rapport d'enquête sur les besoins des familles en matière de services de garde éducatifs*, Québec, Gouvernement du Québec, 2001d.

—. *Situation des Centres de la Petite Enfance et des garderies au Québec en l'an 2000. Analyse des rapports d'activités 1999-2000 soumis par les services de garde*, Québec, ministère de la Famille et de l'Enfance, 2001e.

QUÉBEC, MINISTÈRE DES FINANCES. *Bulletin d'information, Ajustements à la politique fiscale applicable aux particuliers et aux sociétés*, 6 octobre 2000, Québec, ministère des Finances, 2000.

QUÉBEC, MINISTÈRE DU REVENU. *Bulletin d'information RRQ. 1-1/R2, Statut d'un travailleur*, 30 octobre 1998, Québec, ministère du Revenu du Québec, 1998.

—. *Formulaire TP-64.3 Conditions générales d'emploi*, <http://revenu.gouv.qc.ca/fr/formulaires/tp/tp-64_3.asp>, consulté le 5 décembre 2001.

—. *Les dépenses reliées à l'emploi (IN-118) (brochure)*, <<http://revenu.gouv.qc.ca/fr/publications/in/in-118.asp>>, consulté le 5 décembre 2001.

QUÉBEC, VÉRIFICATEUR GÉNÉRAL. *Rapport annuel du Vérificateur général du Québec 1998-1999*, <<http://www.vgq.gouv.qc.ca/rappann/index.htm>>, consulté le 15 janvier 2002.

RODGERS, Gerry et Janine RODGERS. « Precarious work in Western Europe: The state of the debate », dans *Precarious Jobs in Labour Market Regulation: The Growth of Atypical Employment in Western Europe*, Gerry Rodgers et Janine Rodgers (dir.), Genève, International Institute of Labour, 1989.

RODRIQUE, Sébastien. « Garderies en milieu familial, des millions en rattrapage salarial », *La Presse* [de Montréal], page A3, 8 août 2001.

ROSE, Rose et Elizabeth OUELLET. *Une évaluation de l'emploi d'aide familiale*, Montréal, Association des aides familiales du Québec, Relais-Femmes et Services aux collectivités de l'UQAM, 2000.

RUCKELSHAUS, Catherine K. et Bruce GOLDSTEIN. *The Legal Landscape for Contingent Workers in the United States*, National Employment Law Project et Farmworker Justice Fund, texte non publié, c.2000.

SAINT-ANDRÉ, Yves. « Les décrets de convention collective : récents développements, bilan et perspectives », dans *Développements récents en droit du travail*, Barreau du Québec, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1995.

SCHETAGNE, Sylvain. « Maternity leave, parental leave, and self employed workers : Time for action ! », *Perception*, vol. 24, n° 4 (mars 2000), d Disponible au site Web du Conseil canadien de développement social <www.ccsd.ca>, consulté le 1^{er} juin 2001.

SCHNEIDER DE VILLEGAS, Gisèle. « Le travail à domicile : une protection sociale est indispensable », *Revue internationale du Travail*, vol. 129, n° 4 (1990), p. 463.

SHOULDICE, Lee. « Independent Contractors: How to Structure and Maintain the Independent Relationship », Toronto, Blake Cassels & Graydon, texte non publié, c.1999.

SIRIANNI, Carmen et Cynthia NEGREY. « Working Time as Gendered Time », *Feminist Economics*, vol. 6, n° 1, (mars 2000), p. 59-76.

SPALTER-ROTH, Roberta et Heidi HARTMANN. « Gauging the Consequences for Gender Relations, Pay Equity, and the Public Purse », dans *Contingent Work: American Employment Relations in Transition*, Ithaca (New York), Cornell University Press, 1998.

STEAD, Hilary. « Child-care workers fuming, Approximately 500 women stand to lose with settlement », *Guelph Mercury*, p. A1, 8 février 2002.

TERRE-NEUVE ET LABRADOR, LABOUR STANDARDS BOARD. *New Employment Standards for Newfoundland and Labrador, Report of The Labour Standards Board*, rapport présenté par James C. Oakley, Janet Kelly et Greg Pretty, 2000, <<http://www.gov.nf.ca/labour/Labour/LabStnd/REPORT.PDF>>, consulté le 7 décembre 2001.

THOMPSON, Mark. *Rights and Responsibilities in a Changing Workplace*, Victoria, Ministry of Skills, Training and Labour, Colombie-Britannique, 1994.

TOWNSON, Monica. « Reforming the Canada Pension Plan: The Implications for Women », rapport non publié produit pour Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 1995.

—. *Réduire la pauvreté parmi les femmes âgées : le potentiel des politiques en matière de revenu de retraite*, Ottawa, Condition féminine Canada, Gouvernement du Canada, 2000.

TRZCINSKI, Eileen. « Family Policy in Germany: A Feminist Dilemma? », *Feminist Economics*, vol. 6, n° 1 (mars 2000), p. 21-44.

VALLÉE, Guylaine. « Pluralité des statuts de travail et protection des droits de la personne : quel rôle pour le droit du travail? », dans L. F. Dagenais (textes présentés par), *Nouvelles formes de travail : Les droits ont-ils un avenir?*, Montréal, Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, p. 45-84, 1998.

—. « Pluralité des statuts de travail et protection des droits de la personne, Quel rôle pour le droit du travail? », *Relations industrielles*, vol. 54, n° 2 (1999), p. 277-312.

VERGE, Pierre et Guylaine VALLÉE. *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1997.

VOSKO, Leah F. « Legitimizing the Triangular Employment Relationship: Emerging International Labor Standards from a Comparative Perspective », *Comparative Labor Law Journal*, n° 19 (1997), p. 43-77.

—. *Temporary Work: The Gendered Rise of a Precarious Employment Relationship*, Toronto, University of Toronto Press, 2000.

**Projets financés en vertu du Fonds de recherche en matière de politiques
de Condition féminine Canada**

**Appel de propositions L'accès des femmes à des emplois viables offrant des avantages
adéquats : Solutions sous forme de politiques gouvernementales**

*Les modifications apportées en 1997 au Régime de pensions du Canada : leurs
répercussions sur les femmes et les hommes*

Adil Sayeed

*Le maintien des avantages non pécuniaires liés aux prestations de travail : une mesure de
soutien aux mères seules et aux femmes handicapées*

Tanis Doe, Doris Rajan, Claire Abbott

Les femmes occupant des emplois atypiques – le défi de la politique gouvernementale

Monica Townson

*Vivre dans l'insécurité complète : répercussions des tendances du travail atypique sur les
mères chefs de famille monoparentale*

Marylee Stephenson et Ruth Emery

La santé au travail des femmes occupant des emplois atypiques

Isik Urla Zeytinoglu, Josefina Moruz, M. Bianca Seaton et Waheeda Lillevik

*Les femmes et l'emploi : éliminer les obstacles fiscaux à la participation des femmes au
marché du travail*

Kathleen Lahey

*Pour en faire un véritable emploi : des stratégies pour améliorer les conditions de travail
des responsables de services de garde en milieu familial*

Rachel Cox

Les travailleuses autonomes à leur compte : perspective politique

Judy Bates

*Le travail autonome des femmes: options stratégiques qui favorisent l'égalité et les
possibilités économiques*

Jennifer Rooney, Donna Lero, Karen Korabik et Denise L. Whitehead